



REGISTRO OFICIAL

ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

EDICIÓN JURÍDICA

Año I - Nº 67

Quito, jueves 12 de
diciembre de 2019

ING. HUGO DEL POZO BARREZUETA
DIRECTOR

Quito: Calle Mañosca 201
y Av. 10 de Agosto

Oficinas centrales y ventas:
Telf.: 3941-800
Ext.: 2561

Sucursal Guayaquil:
Calle Pichincha 307 y Av. 9 de Octubre,
piso 6, Edificio Banco Pichincha.
Telf.: 3941-800 Ext.: 2560

Suscripción anual:
US\$ 400 + IVA para la ciudad de Quito
US\$ 450 + IVA para el resto del país

Impreso en Editora Nacional

144 páginas

www.registroficial.gob.ec

Al servicio del país
desde el 1º de julio de 1895



CORTE NACIONAL DE
JUSTICIA

RESOLUCIONES:

SALA ESPECIALIZADA
DE LO LABORAL

OFICIO NRO. 1638-SSL-CNJ-2017
R0407-2016; R0408-2016; R0409-2016;
R0410-2016; R0411-2016; R0412-2016;
R0413-2016; R0415-2016; R0416-2016;
R0418-2016; R0419-2016; R0420-2016;

El Registro Oficial no se responsabiliza
por los errores ortográficos, gramaticales,
de fondo y/o de forma que contengan los
documentos publicados, dichos documentos
remitidos por las diferentes instituciones para
su publicación, son transcritos fielmente a
sus originales, los mismos que se encuentran
archivados y son nuestro respaldo.

Oficio No. 1638-SSL-CNJ-2017

Quito, 12 de abril de 2018

Señor Ingeniero
HUGO DEL POZO BARREZUETA
DIRECTOR DEL REGISTRO OFICIAL
En su Despacho.-

De mis consideraciones:

Cumplio con enviar las copias certificadas de las resoluciones desde **R0001-2016** hasta **R0822-2016**, siendo un total de **SETECIENTOS CUARENTA Y CINCO** resoluciones, con lo que culmina el año 2016. Adjunto sírvase encontrar el formato digital como el listado con número de resolución y numero de juicio; las mismas se encuentran certificadas debidamente con el sello de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia y firmadas por el señor Secretario Relator (E), resoluciones que fueron tomadas de sus originales.

Atentamente;

Dra. Ladys Baca Crespo
SECRETARIA RELATORA
SALA LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

407	0471-2014
408	0709-2014
409	0790-2014
410	0693-2014
411	2021-2014
412	1672-2014
413	0744-2014
415	1336-2015
416	1134-2015
418	0212-2016
419	1563-2015
420	1090-2014

RO407-2016-JUICIO No.: 0471-2014

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL.-

Quito, lunes 27 de junio del 2016, las 09h17.

VISTOS.- En el juicio de trabajo que sigue la señora Rosa Amelia Ludeña Costa contra el Ministerio de Salud Pública del Ecuador, el Hospital Pediátrico Baca Ortiz y el Estado Ecuatoriano a través de la Procuraduría General del Estado; la parte actora interpone recurso de casación contra la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, de 13 de marzo de 2014, las 09h53, que confirma la sentencia de primera instancia que desecha la demanda. El Tribunal de Con jueces de la Sala Especializada de lo Laboral, con fecha 15 de septiembre de 2014, las 09h20, admite a trámite el recurso de casación interpuesto, por lo que encontrándose en estado de resolver, se considera:

PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- Este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, integrado mediante sorteo por las doctoras Paulina Aguirre Suárez, María del Carmen Espinoza Valdiviezo y Rosa Álvarez Ulloa en virtud del oficio No. 106-SG-CNJ de 01 de febrero de 2016, es competente para conocer y resolver el presente recurso de casación, de conformidad por lo dispuesto en los artículos 184.1 de la Constitución de la República, 184 y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, 1 de la Ley de Casación y 613 del Código de Trabajo.

SEGUNDO: MOTIVACIÓN: La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 76 ha dispuesto que: “*En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) I) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se*

considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.”

La jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N°. 024-13-SEP-CC, dentro del caso N°. 1437-11-EP, determinó que: “(...) Corresponde a los jueces realizar un análisis preciso, claro y articulado entre los fundamentos fácticos y los derechos, pues no es suficiente mencionar los principios o derechos violentados, sino que es necesario determinar cómo y de qué forma se vinculan los hechos con las normas aplicables al caso concreto. Por tanto, la motivación no es solo un elemento formal, como requisito obligatorio de toda manifestación de autoridad pública, sino que constituye un elemento sustancial que expresa la garantía del derecho al debido proceso, pues permite a las partes conocer el razonamiento lógico del juez y por tanto comprender las razones jurídicas por las que se ha llegado a un fallo determinado”.

En este mismo sentido, dicha Magistratura Constitucional se pronunció determinando criterios que permiten entender la debida y adecuada motivación dentro del fallo N°. 227-12- SEP-CC, en el caso N°. 1212-11-EP, de la siguiente forma: “Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecúan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. El fallo lógico, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre esta y la decisión. Una decisión comprensible, por último, debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto.” En virtud de lo expuesto, se puede considerar que los argumentos y las razones empleadas por los jueces para sustentar la sentencia se han convertido en la garantía más importante para el cumplimiento del oficio del juez, pues un adecuado ejercicio racional de la garantía de la motivación es lo que les permite mostrar, tanto a las partes involucradas en un proceso como a la sociedad entera, que el fallo alcanzado resulta justificado y fundado en el marco del ordenamiento jurídico que rige el *thema decidendum*, que sus valoraciones y estándares de juicio son conducentes a dicho ordenamiento, o bien, que el fallo no ha sido producto de alguna arbitrariedad, sino conforme a la realización de la justicia.

Respecto de la Motivación, Miguel Carbonell, parafraseando a Michelle Taruffo manifiesta : “*la fundamentación debe ser específica al caso de que se trate y la motivación explícita, de fácil comprensión para el gobernado, por lo que, de no satisfacer este último requisito formal (coherencia), que consigna mediante expresiones abstractas, genéricas o a través de signos, fórmulas o claves, que el destinatario del acto tenga que interpretar, porque siendo equívocas esas expresiones pueden hacerlo incurrir en error y puesto que formularian defectuosamente su defensa, lo que equivale a colocarlo en estado de indefensión*” (Miguel Carbonell, “La Motivación de la sentencia civil”). Acerca de esta obligatoriedad el jurista Michelle Taruffo expresa: “(…) este desplazamiento de perspectiva es evidente: la óptica “privatista” del control ejercido por las partes y la óptica “burocrática” del control ejercido por el juez superior se integran en la óptica “democrática” del control que debe poder ejercerse por el propio pueblo en cuyo nombre la sentencia se pronuncia”. (*La Obligación de Motivación de la Sentencia Civil*, editorial Trotta, Madrid-España, 2011, p.361).

Cumpliendo con la obligación de motivación antes señalada, éste Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación:

TERCERO: CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN.- Resulta indispensable iniciar conceptualizando la expresión “recurso” constituido por “*aquellos medios de impugnación que trasladan el conocimiento del asunto a otro órgano judicial superior distinto al que dictó la resolución que se pretende impugnar, definiendo de tal forma al recurso de casación como un medio de impugnación de una resolución carente de firmeza, que viabiliza la reparación jurídica, material y moral de la insatisfacción ocasionada a quien no obtuvo un acto judicial conforme a sus aspiraciones de justicia*” (Fairén Guillen, *Doctrina General del Derecho Procesal. Hacia una teoría y la Ley Procesal*, editorial Bosch, Barcelona España, 1990, p. 479).

Respecto de la institución jurídica que nos ocupa y específicamente en materia laboral, el tratadista José Ignacio Ugalde González ha manifestado que “*el recurso de casación laboral es un recurso extraordinario cuyo propósito básico consiste en la defensa del ordenamiento jurídico, así*

como en la uniformidad de la jurisprudencia, y en todo ello tutelando los derechos de los litigantes al resolver el conflicto litigioso planteado. Este recurso permite en el orden jurisdiccional laboral, combatir la protección de la norma jurídica con la protección de los derechos de los litigantes.” (El recurso de casación laboral, editorial La Ley, España, 2009, p. 32).

En esta misma línea, es importante recalcar que esta judicatura procederá el respectivo control de legalidad del fallo cuestionado en atención a lo dispuesto en el artículo 76 numeral tercero de la Constitución de la República, especificando que el recurso de casación, sólo procede en los casos taxativamente establecidos en la ley, esto es por causales *in judicando* o también conocidos como vicios de juicio del tribunal o infracción de fondo; por causales *in procedendo* o vicios de actividad o infracción en las formas, de ahí que, las resoluciones emitidas por instancias inferiores puedan ser revisadas por esta Sala evitando generar agravio a las partes procesales. A través del recurso de casación se protege el derecho constitucional a la igualdad en aplicación de la Ley y la seguridad jurídica contenidos en los artículos 11 numeral 2 y 82 de la Constitución de la República, lo que equivale a afirmar que mediante este recurso se intenta obtener una interpretación homogénea del Derecho en todo el territorio nacional o lo que es lo mismo, la uniformidad de la jurisprudencia.

En el recurso de casación se produce un verdadero debate entre la sentencia y la ley, por lo que a decir de Víctor Julio Usme Perea: “*(...) la naturaleza del recurso de casación, no hay duda que es netamente dispositiva, lo que obliga al recurrente a presentar argumentos concretos y precisos encaminados a demostrar la manera como el juzgador violó la norma, acreditando con razones persuasivas, más no con un discurso tipo alegato propio de las instancias, la vulneración de la ley sustancial en la sentencia impugnada*”. (*Recurso de Casación Laboral, Enfoque Jurisprudencial, Grupo Editorial Ibañez, Bogotá, 2009, p. 102*). La casación es un recurso cuya procedencia exige el cumplimiento de los requisitos previstos para el efecto en la ley que lo regula, de manera que el control de legalidad de los fallos impugnados por parte del Tribunal de Casación está supeditado a que el recurrente al formular su ataque contra la sentencia recurrida, satisfaga dichos requisitos y las condiciones legalmente establecidas, la Corte de Casación está sujeta a los límites que los recurrentes fijan al deducir el recurso.

CUARTO: FUNDAMENTO JURIDICO.- La casacionista estima que la Sala al dictar el fallo ha infringido las siguientes normas: “... se ha

*producido la violación mediante la inaplicación, los jueces inferiores no han aplicado varios principios consagrados en las normas positivas de nuestro ordenamiento constitucional y legal, especialmente los principios de tutela judicial efectiva (Art. 75 constitucional), a la seguridad jurídica (Art. 82 constitucional y 25 del Código Orgánico de la Función Judicial – en adelante COFJ-; la exigencia de motivación de su sentencia Art. 76.7.1) constitucional y 130.4 del COFJ; varias garantías de los derechos previstas en el Art. 11, núms. 1, 3, 5, 6, 9 constitucional; el principio tutelar, el de acción afirmativa y el de progresividad (Art. 11, núms. 2 inciso final, y 8 de la Constitución; Art. 5 del Código del Trabajo, en adelante CT, especialmente); el principio *in dubio pro labore* (Arts. 326.3 constitucional y 7 CT, especialmente); de intangibilidad e irrenunciabilidad (Arts. 326.2 constitucional y 4 del CT, especialmente); y de primacía de la realidad (...) Art. 4, 5, 6 y 36 del COFJ, varios fallos de triple reiteración Agrega además la violación mediante aplicación indebida de normas procesales como los artículos 9 y 23 COFJ inciso segundo, artículo 6 de la LOPGE; infracciones que las denuncia al amparo de las causales primera y segunda del Art. 3 de la Ley de Casación.*

QUINTO: ANÁLISIS DE LOS CARGOS FORMULADOS.- En virtud del principio dispositivo contemplado en el artículo 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, son los recurrentes quienes fijan los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación. Habiéndose fundamentado en dos causales, por cuestiones de técnica jurídica, se hará la revisión en primer lugar de la causal segunda y luego de la primera causal.

5.1.- CAUSAL SEGUNDA: La causal segunda, que ha servido de fundamento para imputar el vicio de nulidad a la sentencia impugnada, es procedente cuando se ha producido “*aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente.*”, es menester señalar que el vicio acusado es uno de aquellos que deben encontrarse determinados en la ley, y que en nuestra legislación procesal constan como solemnidades sustanciales en el artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, cuyo numeral 3 se refiere a la “*Legitimidad de personería.*” Tomando en cuenta

los criterios constantes en la doctrina y la jurisprudencia, en lo relacionado con la causal mencionada en la que se fundamenta el recurso, son dos los principios que configuran esta causal, de una parte, el principio de especificidad, y de otra, el principio de trascendencia. De conformidad con el principio de especificidad, las causales de nulidad están puntualizadas taxativamente en la ley, lo cual lleva a concluir que no hay nulidad procesal fuera de las señaladas por la Ley. En nuestra legislación el principio de especificidad se materializa al haberse regulado los motivos para declarar la nulidad del modo que contemplan los Arts. 346 y 1014 del Código de Procedimiento Civil, relacionados con las omisiones de solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias y los casos de violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se está juzgando y otros específicos. Según Humberto Murcia Ballén al tratar sobre el carácter taxativo de las nulidades procesales al referirse sobre el principio de especificidad expresa que “*... no hay defecto capaz de estructurar nulidad adjetiva sin ley que expresamente la establezca. Por cuanto se trata de reglas estrictas, no susceptibles del criterio de analogía para aplicarlas, los motivos de nulidad, ora sean los generales para todos los procesos o ya los especiales que rigen sólo en algunos de éstos, resultan, pues limitativos y, por consiguiente, no es posible extenderlos a informalidades diferentes (...)*”. (Recurso de Casación Civil, 4ta Edición actualizada, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Vocatio In Jus, Bogotá- Colombia, p. 528.) Así mismo, por el principio de trascendencia, la violación de trámite no basta para producir la nulidad procesal, pues es condición básica que la violación debe ser como su término lo indica trascendental, esto es, que influya en la decisión de la causa y por tanto, que el proceso no pueda cumplir con su misión, tanto porque falten los presupuestos procesales de la acción o del procedimiento, cuanto porque se ponga a una de las partes en condición de indefensión, al punto que, tales vicios eliminen en su esencia el proceso de modo que se esté simplemente ante una apariencia de proceso.

5.1.1.- En el caso sub judice, la casacionista indica: “*El Art. 23 COFJ establece en su inciso segundo que la desestimación por vicios de forma ha de ocurrir cuando causan nulidad insanable o provocan indefensión. En el presente caso (...) no ha existido nulidad insanable ni se ha provocado indefensión puesto que, en el peor de los casos, la declaratoria de nulidad del proceso volvería la causa (...) a su inicio y permitiría solventar la causa de nulidad; y, de otra parte, en el proceso el Procurador General del Estado ha comparecido y ha ejercido su defensa al punto que contestó la demanda, actuó prueba y alegó en la diligencia definitiva. (...) También se ha aplicado indebidamente lo dispuesto en el Art. 9 COFJ que obliga a resolver las excepciones sobre la base de la Constitución y los*

instrumentos de internacionales de Derechos Humanos. De lo analizado a lo largo de este escrito, al aplicarse esta norma, los jueces inferiores aplicaron esta obligación con tal relatividad, insuficiencia, imperfección que ni siquiera tomaron en cuenta varias de las disposiciones constitucionales (...) causándome indefensión y aflicción insubsanable. (...) se ha aplicado indebidamente el inc. 2do del Art. 6 de la LOPGE, que, sin lugar a dudas hace una diferenciación entre dos actos perfectamente identificables (...) la citación y la notificación...". Este tribunal observa que la recurrente no cumple con la fundamentación que la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación exige, pues no demuestra en ningún momento que en la sentencia de alzada haya "Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales..." por el contrario ella misma afirma: "En el presente caso (...) no ha existido nulidad insanable ni se ha provocado indefensión...", razón por la cual el cargo alegado bajo esta causal es equívoco e improcedente.

5.2.- CAUSAL PRIMERA.- La causal primera, se encuentra reservada para errores de derecho, en donde las alegaciones probatorias no son objeto de análisis; es procedente cuando no se han subsumido adecuadamente los hechos fácticos probados, dentro de la hipótesis normativa adecuada, porque se ha aplicado una norma jurídica que no corresponde, porque no se ha aplicado la que corresponde, o porque aplicando la norma pertinente se ha interpretado de manera errada al momento de emitir el fallo; de invocarla, el recurrente al fundamentar la causal debe tener en cuenta, por un lado, que una norma sustancial tiene dos partes: un supuesto y una consecuencia y de no contenerlo, se complementa con otra u otras normas, para así formar una proposición jurídica completa; al respecto el doctor Santiago Andrade Ubidia, ha manifestado: "... debe recordarse que toda norma jurídica de derecho, estructuralmente contiene dos partes: la primera un supuesto de hecho y la segunda, un efecto jurídico. La primera parte es una hipótesis, un supuesto; la segunda es una consecuencia, un efecto; cuando en una norma de derecho no se encuentran estas dos partes, es porque ella se halla incompleta y hay que completarla o complementarla con otra norma o normas para formar la proposición jurídica completa ...". (ANDRADE UBIDIA, Santiago, "La Casación Civil en el Ecuador, Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, 2005, pág. 199); y por otro, se debe puntualizar el vicio o yerro, ya que éstos son independientes y se excluyen entre sí, y el no identificarlo o escoger el

incorrecto, llevará al fracaso el recurso. Esta causal contempla tres diferentes tipos de infracción, que son autónomos e independientes entre si, por ello el casacionista deberá identificarlos con absoluta precisión; estos son: a) aplicación indebida, que se produce cuando el juzgador elige una norma que no corresponde al caso que se está juzgando, que no se relaciona con los hechos materia de la litis; b) falta de aplicación, es un error de omisión, ya que el vicio consiste en que el juzgador no aplica la norma que efectivamente corresponde al caso materia del litigio; y, c) errónea interpretación está constituida por una equivocación de hermenéutica jurídica, en tal caso el juez ha elegido correctamente la norma aplicable al caso, pero al interpretarla le da un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al texto de la Ley, dando como resultado una consecuencia distinta a la prevista en la norma. Es importante señalar que bajo esta causal no corresponde analizar los hechos, ni las pruebas; pues se parte de la base de la correcta estimación de ambos por el Tribunal de instancia. Otro aspecto importante en esa causal, es que el error sea relevante en la decisión de la causa, es decir, que si no hubiere ocurrido en la equivocación, el resultado en la sentencia habría sido distinto.

5.2.1.- Es necesario precisar que la sentencia del Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha confirma la sentencia recurrida que desecha la demanda, aceptando la excepción de ilegitimidad de personería pasiva, manifestando que los demandados en esta causa Ministerio de Salud Pública y Hospital Pediátrico Baca Ortiz, no poseen personería jurídica. Sin embargo, consta del libelo de la demanda, que también fue demandado el Procurador General del Estado, fs. 46 a 50v. del cuaderno de primer nivel, pues dice: “*DEMANDADOS: La presente demanda la dirijo en contra de: La Ministra de Salud Pública MSC. CARINA VANCE MAFLA (...) a la Directora del Hospital Baca Ortiz Luisa Catalina de la Dolorosa Vásquez, y al Procurador General del Estado Dr. Diego García Carrión (...) CITACIÓN Y NOTIFICACIONES. A los demandados se le citará con esta demanda y providencia requerida en (...) Y conforme expresa la disposición de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, se citará al señor Procurador General del Estado Dr. Diego García Carrión en despacho ubicado ...*”. A fs. 53 del mismo nivel al completar la demanda, nuevamente indica que dirige su demanda contra el Procurador General del Estado. Por consiguiente, en el presente caso, la demanda fue planteada también contra el Procurador General del Estado, quien efectivamente es el representante legal del Estado Ecuatoriano, constando su comparecencia en la Audiencia Preliminar de conciliación, contestación a la demanda y formulación de pruebas (fs. 61) por intermedio del abogado Darwin Orlando Aguas Cárdenas, Delegado del Procurador General del Estado, a través de

delegación No. 66.074, de fecha 06 de febrero de 2013 otorgada por el Dr. Diego García Carrión, Procurador General del Estado, para que “intervenga como parte procesal”, en representación de la Procuraduría en este proceso laboral, audiencia en la cual contesta la demanda. De esta manera se evidencia que el Estado a través del Procurador General del Estado ha ejercido desde el inicio de la contienda su derecho a la defensa, y bajo forma alguna ha sido dejado en indefensión, y siendo este personero quien ejerce la representación de las Instituciones públicas que pertenecen a la Función Ejecutiva, conforme se desprende de los artículos: 237 de la Constitución que determina: “Corresponderá a la Procuradora o Procurador General del Estado, además de las otras funciones que determine la ley: 1. La representación judicial del Estado. 2. El patrocinio del Estado y de sus instituciones.” El Art. 2 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado establece: “Del Procurador General del Estado.- El Procurador General del Estado es el representante judicial del Estado. Le corresponde el patrocinio del Estado, el asesoramiento legal y las demás funciones que determine la Ley. Podrá delegar la mencionada representación de conformidad con lo establecido en esta Ley...” Art. 3.- De las funciones del Procurador General del Estado.- Corresponden privativamente al Procurador General del Estado, las siguientes funciones: a) Ejercer el patrocinio del Estado y de sus instituciones de conformidad con lo previsto en la ley; b) Representar al Estado y a los organismos y entidades del sector público que carezcan de personería jurídica, en defensa del patrimonio nacional y del interés público...”, se concluye que la actora si bien demandó a la Ministra de Salud y a la Directora del Hospital Pediatrico Baca Ortiz, también lo hizo al Procurador del Estado, representante legal del Estado, de tal manera que no existe ilegitimidad de personería pasiva y por lo mismo la omisión de solemnidad sustancial.

5.2.2.- Comparada la resolución impugnada con los vicios que alega la recurrente, este Tribunal efectúa el siguiente análisis: Las normas constitucionales que afirma la recurrente se han dejado de aplicar, o se han aplicado indebidamente, se refieren a los artículos 11.1. El ejercicio de los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva; 11. 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de

los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento. 5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia. 6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía y, 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. 75 Tutela judicial efectiva, imparcial y expedita de los derechos, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad. 76. El derecho al debido proceso, que incluye en su numeral 7, 1, las resoluciones de los poderes deberán ser motivadas. 82.- El derecho a la seguridad jurídica. 169.- El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. 172.- La sujeción que tienen los jueces de administrar justicia de conformidad con la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y la ley. 173.- Los actos administrativos podrán ser impugnados, ante cualquier autoridad administrativa como también ante los órganos de la Función Judicial. 326.3.- En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras. Del Código Orgánico de la Función, artículos 4.- Supremacía constitucional; 5.- Principio de aplicabilidad directa e inmediata de la norma constitucional; 6.- Interpretación Integral de la norma constitucional; 9.- Principio de Imparcialidad. Del Código de Trabajo, artículos 4.- Irrenunciabilidad de los derechos; 5.- La obligación que tienen los funcionarios judiciales y administrativos de prestar a los trabajadores oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos; 7.- Aplicación favorable al trabajador, en caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral; y, el 36 que tiene que ver con la calidad de representantes de los empleadores y la determinación que hace esta norma con respecto a que el empleador y sus representantes serán solidariamente responsables en sus relaciones con el trabajador; y, los fallos de triple reiteración dictados por la Corte Suprema de Justicia, hoy Corte Nacional, en el sentido de que el trabajador no tiene obligación de saber cuál es la persona que ejerce la representación, bastando dirigirse en la demanda contra quien ejerce funciones de dirección y administración, y aquel que tiene que ver con la solidaridad establecida en el artículo 35 (36) del Código del Trabajo. Aplicación indebida del inciso segundo del artículo 6 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, que tiene que ver con la citación al Procurador en aquellas acciones o procedimientos en

que deban intervenir directamente y la notificación en todo lo demás, de acuerdo con la Ley.

5.2.3.- Es primordial revisar el artículo 1 de la Constitución de la República: “*El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico...*”. Como se puede advertir, del Estado legal de Derecho se pasa al Estado Constitucional de Derechos, donde la Constitución, se convierte en el centro de todo el sistema normativo. De la centralidad del Estado y de sus prerrogativas, se da lugar a la consideración de la persona humana y sus derechos como ejes del sistema jurídico. De la soberanía del legislador se pasa a la palabra final a cargo de los jueces. Al decir de Gustavo Zagrebelsky, jurista italiano, Juez de la Corte Constitucional, el derecho se transforma en una realidad “dúctil” en manos de los jueces, abandonando así las rigideces legalistas. Se adopta por parte de los jueces una actitud antiformalista, que orientan su actuación en los principios “pro homine” y “favor libertatis”, garantizando los derechos de los ciudadanos y su ejercicio real y efectivo.

Así se ha pronunciado la actual Corte Nacional de Justicia, cuando expresa: “... la actual Constitución de la República, posee como eje transversal, la garantía de los derechos, siendo esto así, los administradores de justicia estamos llamados a garantizar el ejercicio real y efectivo de los derechos, lo que tiene concordancia precisamente con lo que establecen los Arts. 11.1.3.4.9; 75, 76.7.l. esto es, que los derechos y garantías son de directa e inmediata aplicación, que ninguna norma podrá restringir el ejercicio de los derechos, que en materia de derechos y el derecho laboral es uno de ellos, se deberá aplicar la norma y la interpretación que más favorezca para su efectiva vigencia, norma constitucional que es concordante con lo establecido en el Art. 7 del Código del Trabajo, el derecho a la tutela efectiva y al debido proceso, garantías de protección, que son la base para un juicio justo; en cuanto al Principio de Tutela Judicial Efectiva de los derechos, de manera concluyente regula: “Principio de Tutela Judicial Efectiva de los derechos.- La Función Judicial, por intermedio de las juezas y jueces tiene el deber fundamental de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos o establecidos en las leyes, cuando sean reclamados por sus titulares o quienes invoquen esa calidad, cualquiera sea la materia, el derecho o la garantía exigido.

Deberán resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley, y los méritos del proceso”; el derecho a la seguridad jurídica (Art. 82 C.R.E.), que es pilar fundamental en el que se sustenta el Estado Constitucional de Derechos y Justicia, y que para hacerse efectivo debe necesariamente poseer una normativa coherente y permanente, así la legalidad y legitimación se constituyen en la base sobre la cual se desarrollará la seguridad jurídica. El Art. 169 por su parte determina que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia, de la misma forma, el Art. 29 del Código Orgánico de la Función Judicial, preceptúa: “Interpretación de Normas Procesales.- Al interpretar la ley procesal, la jueza o juez deberá tener en cuenta que el objetivo de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y la ley sustantiva o material.” de tal forma que los jueces estamos llamados a cumplir con el objetivo que impera en la base de nuestro actual sistema, la Constitución y las leyes de menor jerarquía, que es: la garantía de los derechos y la realización de la justicia, más no para impedir la práctica de la misma, como se ha hecho en este caso, en que se alude a que no ha sido emplazado el Estado Ecuatoriano, pese a que expresamente se demanda entre otros al Procurador General, que es el representante del Estado ecuatoriano.” (Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Laboral, sentencia 1003-2013 en el juicio 1459-2013, en igual sentido 1015-2014 en el juicio 0330-2014). En el presente caso, como se indicó anteriormente el Procurador General del Estado Dr. Diego García Carrión, consta como demandado y como tal se lo ha citado, habiendo contestado la demanda y presentado excepciones, razón por la cual se advierte que en la sentencia del Tribunal de la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, han existido los errores acusados por la parte actora.

SEXTO.- Confrontada la impugnación con la normativa y los precedentes jurisprudenciales obligatorios señalados por la recurrente como infringidos en la sentencia cuestionada, este Tribunal procede a casar la sentencia, consecuentemente, en aplicación de lo previsto en el inciso primero del artículo 16 de la Ley de Casación que dice: *“Si la Corte Suprema de Justicia encuentra procedente el recurso, casará la sentencia o auto de que se trate y expedirá el que en su lugar corresponda, y por el mérito de los hechos establecidos en la sentencia o auto.”*, esta Sala procede a dictar la sentencia que corresponde, para cuyo efecto considera:

6.1.- No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que haya influido o pudiere influir en la decisión de la causa, por lo que se declara la validez del proceso.

6.2.- La señora Rosa Amelia Ludeña Costa, a fs. 46 a 50v. del cuaderno de primera instancia, presenta demanda y afirma que con fecha 18 de julio de 1988 fue contratada por el Ministerio de Salud Pública, con nombramiento como Auxiliar de Alimentación, en el Hospital Pediátrico Baca Ortiz de Quito, relación laboral que se terminó por decisión unilateral e ilegítima de su ex empleador el día 30 de marzo de 2012, siendo su última remuneración mensual USD \$. 735,00.

6.3.- Citados legalmente los demandados, Ministra de Salud Pública Msc. Carina Vance Mafla; Directora del Hospital Baca Ortiz Luisa Catalina de la Dolorosa Vásquez y Procurador General del Estado Dr. Diego García Carrión designan a sus delegados y patrocinadores, quienes comparecen a la Audiencia Preliminar, contestan la demanda, presentan sus excepciones y anuncian prueba, la que ha sido evacuada en la Audiencia Definitiva. Concluido el trámite el señor Juez de la Unidad Judicial Primera Especializada de Trabajo del cantón Quito, provincia de Pichincha, con fecha 07 de mayo de 2013, las 16h09 dicta sentencia desechando la demanda.

6.4.- Las partes demandadas han contestado la acción, afirmando en resumen, que la demandante no tiene derecho a ninguna indemnización, que los hoy demandados cumplieron con sus obligaciones como consta en la correspondiente acta de finiquito, la que afirma ha sido practicada con las normas legales y reglamentos internos, sin que la misma adolezca de vicios que causen su nulidad. Que la terminación de la relación laboral entre la actora y las Entidades Públicas se ha originado por el despido intempestivo, y que en razón de ello las partes suscribieron la respectiva acta de liquidación de haberes y finiquito, en los términos en que disponen los artículos 188 y 185 del Código del Trabajo, demostrando con ello que se han respetado los derechos del trabajador, aspectos que determinan su validez. Que la actora lo que pretende es una acumulación de bonificaciones. Que el Mandato Constituyente N°. 8, emitido el 30 de abril del 2008, en su Disposición Transitoria Tercera, dispone que las cláusulas de los Contratos Colectivos donde se consagren excesos, privilegios y beneficios desmedidos que atenten contra el interés general son nulas de

pleno derecho. Se excepcionan manifestando negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho, improcedencia de la demanda, plus petition, falta de legítimo contradictor, porque indican el Ministerio de Salud Pública y el Hospital Pediátrico carecen de personería jurídica.

6.5.- Evacuada la prueba ante el Juez de origen, consta probada la relación laboral con el Acta de Finiquito (fs. 4 y 4v.), confesión judicial de la actora (fs. 151); la copia de la compulsa del Contrato de trabajo suscrito entre el Ministerio de Salud Pública y la actora con fecha 6 de julio de 1988; y, según consta a fs. 104, en la “Liquidación de Haberes” del mes de marzo de 2012, la última remuneración de la actora fue de \$. 650. Con respecto a las peticiones de la demanda, en la que se impugna el acta de finiquito, aduciendo que no se han tomado en consideración para su liquidación varios rubros los que los detalla en nueve numerales, este Tribunal considera:

6.5.1.- El pago de la diferencia de los valores correspondientes a la indemnización que fuera inicialmente establecida en el acta de finiquito, que mi ex empleador pagó en forma ilegal e indebida del Mandato Constituyente 4, en cuanto al limitante o techo; a fin de dilucidar si tiene lugar a la diferencia existente, por la aplicación del Mandato Constituyente 4, se hace preciso puntualizar que el Mandato en mención establece los techos indemnizatorios, determinándose en el Artículo 1.- “El Estado garantiza la estabilidad de los trabajadores, la contratación colectiva y la organización sindical, en cumplimiento a los principios universales del derecho social que garantizan la igualdad de los ciudadanos frente al trabajo, evitando inequidades económicas y sociales...Las indemnizaciones por despido intempestivo, del personal que trabaja en las instituciones señaladas en el artículo 2 del Mandato No. 2, aprobado por la Asamblea Constituyente el 24 de enero de 2008, acordadas en contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito o cualquier otra forma de acuerdo o bajo cualquier denominación, que estipule el pago de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones por terminación de relaciones individuales de trabajo, bajo la figura de despido intempestivo, no podrán ser superiores a trescientos (300) salarios básicos unificados del trabajador privado. Ninguna autoridad, juez o tribunal podrá declarar como derecho adquirido, ni ordenar el pago, de una indemnización por terminación de relaciones laborales, bajo la figura de despido intempestivo por un monto superior al establecido en el inciso anterior.” Ante esta disposición, no cabe duda que lo que hizo la Institución demandada es sujetarse a los techos que en este mandato se determinó, ya que consta en el acta de finiquito que se cancela a la accionante la cantidad de \$ 87.785,57, que está dentro de los parámetros del mandato Constituyente 4, y que se obtienen de

la multiplicación del salario básico unificado a la fecha de terminación de la relación laboral (marzo-2012) USD \$. 292,00 x los 300 salarios básicos unificados del trabajador en general, más décimo tercero, décimo cuarto y vacaciones, y no los \$ 171.144,67 que se calculó en el acta de finiquito, porque excede del límite del Mandato Constituyente 4, por lo que no existe desde el punto de vista de este Tribunal, afectación a sus derechos.

6.5.2.- El pago de los valores correspondientes a la cláusula décima primera del Décimo Contrato Colectivo, celebrado entre el Ministerio de Salud Pública y la Organización Sindical Única Nacional de Trabajadores del Ministerio de Salud Pública “OSUTRAMSA”, cláusula décima primera, que estipula: “En caso de que una trabajadora o un trabajador se acoja a la jubilación por el IESS, o la jubilación Patronal del Ministerio de Salud Pública, pagará una bonificación equivalente a SIETE (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de DOSCIENTOS DIEZ (210) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total; teniendo como fundamento lo establecido en el Art. 8 del Mandato Constituyente No 2, luego que la trabajadora o el trabajador haya recibido el beneficio citado en esta cláusula, el Ministerio de Salud Pública, no pagará valor alguno, a ningún trabajador, que demande administrativa o judicialmente, el pago por este mismo concepto, salvo lo dispuesto en la segunda Disposición General que forma parte de este Contrato Colectivo.” Al respecto cabe señalar que la actora en esta causa, no ha pedido acogerse a la jubilación, sino que ha sido despedida, y en vista de esa decisión unilateral, consta el reconocimiento en el acta de finiquito de indemnizaciones por despido intempestivo, por desahucio, por estabilidad, por lo que no ha lugar a los beneficios de la cláusula indicada.

6.5.3.- El pago de los valores correspondientes al año de trabajo no liquidado en la indemnización por despido intempestivo, determinado en el artículo 188 del Código del Trabajo; esta petición no ha lugar, en razón a que consta del acta de finiquito que este rubro ha sido reconocido, en la cantidad de \$. 15.600,00, lo que se obtiene de la multiplicación del último sueldo por 24 años de servicio.

6.5.4.- El pago de los valores correspondientes al año de trabajo no liquidado en la indemnización por despido intempestivo, determinado en la cláusula cuarta del Décimo Contrato Colectivo celebrado entre el

Ministerio de Salud Pública y OSUNTRAMSA; consta en el acta de finiquito un rubro que corresponde a la cláusula cuarta: estabilidad fijado en \$. 39.000,00; por lo que el rubro reclamado si ha sido tomado en cuenta, más sufre la limitante establecida en el Mandato Constituyente No. 4..

6.5.5.- “*El valor de la reliquidación tomando en cuenta que mi sueldo formal al término del despido verificado en mi contra era el que consta en la cláusula Quinta del Décimo Primer contrato colectivo celebrado entre el Miinisterio de Salud Pública y la Organización Sindical Única Nacional de los Trabajadores del Ministerio de Salud, contrato colectivo en el cual se incrementó mi sueldo a la suma de USD. 735,00 mensuales, por lo tanto debo ser reliquidada.*”. De la transcripción de esta petición, este Tribunal observa que la misma es general e imprecisa, no indica la actora de qué rubros o valores es que solicita la “reliquidación”, para proceder a revisar si procede o no lo demandado, ya que, en razón del principio dispositivo, es la demanda la que fija los límites dentro de los cuales esta Sala puede pronunciarse, lejos de interpretarla, completarla o corregirla y menos presumir la intención de la actora. Además, la accionante se refiere al Décimo Primer contrato colectivo suscrito entre el Ministerio de Salud Pública y OSUNTRAMSA, sin embargo consta a fs. 26 a 45 del cuaderno de primera instancia el indicado Décimo Primer contrato colectivo que ha sido suscrito con fecha 6 de agosto de 2012, es decir, en fecha posterior al despido intempestivo de la actora 31 de marzo de 2012, y sin bien en la cláusula cuadragésima tercera, de la duración, indica: “*El tiempo de duración del presente Contrato Colectivo de Trabajo será de dos años contados a partir del primero de enero del dos mil once(2011);* este contrato protege a los trabajadores del Ministerio de Salud que se encontraban activos a la fecha de suscripción, agosto de 2012 y no a los ex trabajadores como es el caso de la actora, razones por la cuales, no procede la petición.

6.5.6.- *El valor correspondiente a horas extraordinarias y suplementarias no pagadas y efectivamente trabajadas,* la actora de esta causa, no ha determinado el período por el cual reclama y tampoco consta del proceso prueba al respecto, por lo que no es posible determinarlo.

6.5.7.- *El valor correspondiente al 25% de la remuneración del año no liquido en la preindicada indemnización, como corresponde a la disposición del artículo 185 del Código del Trabajo;* se advierte en el acta de finiquito la cantidad de \$ 3.737,50, que se obtiene del 25% del último sueldo por 23 años de servicio, pues el desahucio como lo preceptúa el artículo 185 del Código del Trabajo, se bonificará al trabajador por cada

uno de los años de servicio prestados, y este es el cálculo que efectivamente se ha realizado;

6.5.8.- Reclamo de intereses, costas procesales y honorarios de la defensa que se generen desde la presentación de esta demanda hasta el pago efectivo, no ha lugar a las costas procesales, por ser ésta una Institución del Estado, conforme así se determina en el artículo 285 del Código de Procedimiento Civil, como tampoco así al pago de intereses, por no existir rubros impagos que lo generen, y tampoco el pago de honorarios profesionales.

SÉPTIMO.- En virtud de lo expuesto, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 13 de marzo de 2014, a las 09h53, y en los términos de este fallo desecha la demanda. Notifíquese y devuélvase.

Dra. Rosa Jacqueline Álvarez Ulloa
CONJUEZA NACIONAL

Dra. Paulina Aguirre Suárez
JUEZA NACIONAL

Dra. María del Carmen Espinoza Valdiviezo
JUEZA NACIONAL

Certifica.

Dr. Oswaldo Almeida Bermeo
SECRETARIO RELATOR

En Quito, lunes veinte y siete de junio del dos mil diecisésis, a partir de las quince horas y cincuenta y nueve minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la RESOLUCIÓN que antecede a: LUDEÑA COSTA ROSA AMELIA en la casilla No. 4584 y correo electrónico bfiallos@fiallosaltamirano.com del Dr./Ab. ARNALDO BENJAMÍN FIALLOS JEREZ. HOSPITAL BACA ORTIZ en la casilla No. 1421 y correo electrónico lvaraque@hotmail.com del Dr./Ab. VERONICA LORENA ARAQUE OLVERA; MINISTERIO DE SALUD PUBLICA en la casilla No. 1213 y correo electrónico benalcazargarciaabogado@hotmail.com del Dr./Ab. BENALCAZAR GARCIA LUIS FERNANDO; PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200 y correo electrónico daguasc@hotmail.com del Dr./Ab. AGUAS CÁRDENAS DARWIN ORLANDO. Certifico:

DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO
SECRETARIO-RELATOR

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARÍA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL

Quito,a..... 21 MAR 2010
.....
SECRETARIO-RELATOR



R0408-2016

JUICIO No. 0709-2014

PONENCIA: DR. ALFONSO ASDRÚBAL GRANIZO GAVIDIA
CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-

Quito, lunes 27 de junio del 2016, las 16h21.

VISTOS: En el juicio oral de trabajo seguido por Marcela Iscidia Chamba Chamba, en contra de Luis Riofrío Mora, en calidad de dueño y propietario de la Clínica NEUROCIENCIAS; el demandado, inconforme con la sentencia expedida el 28 de abril del 2014 por la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, que aceptó el recurso de apelación propuesto por la actora y, por tanto, revocó la sentencia venida en grado declarando parcialmente con lugar la demanda, interpone recurso de casación en tiempo oportuno, por lo que encontrándose la causa en estado de resolución, para hacerlo se realizan las siguientes consideraciones: **PRIMERO: COMPETENCIA.**- Este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente para conocer y resolver los recursos de casación al amparo de lo dispuesto en el artículo 184 numeral 1 de la Constitución de República, que dispone: "Serán funciones de la Corte Nacional de Justicia, además de las determinadas en la ley, las siguientes: 1. Conocer los recursos de casación, de revisión y los demás que establezca la ley.", artículo 184 del Código Orgánico de la Función Judicial, que prescribe: "COMPETENCIA.- Las diferentes salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia conocerán los recursos de casación y revisión en las materias de su especialidad y los demás asuntos que se establecen en la ley."; artículo 191 numeral 1 ibídem, que establece: "COMPETENCIA DE LA SALA DE LO LABORAL.- La Sala Especializada de lo Laboral conocerá: 1. Los recursos de casación en los juicios por relaciones laborales nacidas del contrato individual de trabajo;" en concordancia con el artículo 1 de la Ley de Casación y el artículo 613 del Código del Trabajo; y del resorteo realizado de acuerdo al artículo 183 inciso quinto del Código Orgánico de la Función Judicial cuya razón obra de autos. Calificado por el Tribunal de la Sala de Con jueces de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, ha sido admitido a trámite por cumplir con los requisitos formales previstos en el artículo 6 de la Ley de Casación. **SEGUNDO: FUNDAMENTOS DEL RECURSO.**- El recurrente considera que el fallo objeto del presente recurso de casación, infringe las siguientes disposiciones: artículos 75, 76 numeral 7 literal l), 169 y 172 de la Constitución de la República; artículos 19, 23, 27, 28, 29 numeral 2, 130 numerales 4 y 10 del Código Orgánico de la Función Judicial; artículos 36, 181, 188 y 190 del Código del Trabajo; y, artículo 115 del Código Orgánico de la Función Judicial. Fundamenta la impugnación en las causales primera, tercera y cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación. En lo principal solicita que, aceptando los fundamentos del recurso, se revoque la sentencia recurrida. **TERCERO: CONSIDERACIONES SOBRE**

EL RECURSO DE CASACIÓN.- Tomando en cuenta algunos criterios valiosos de la doctrina se advierte: que Manuel de la Plaza, al tratar sobre el concepto y fines de la casación considera que: "... el Estado necesitaba de un órgano que en su calidad de Juez supremo, colocado en la cima de las organizaciones judiciales, mantuviese su cohesión, su disciplina y hasta su independencia; pero entonces, como ahora, precisaba también, como garantía positiva de certidumbre jurídica, que ante el evento, más que posible, de la multiplicidad de interpretaciones, un órgano singularmente capacitado para esa función, imprimiese una dirección única a la interpretación de las normas jurídicas, cualesquiera que fuese su rango; cuidase de evitar que no se aplicasen o fuesen indebidamente aplicadas, y procurase, a la par, que a pretexto de interpretarlas, no se desnaturalizase por error, su alcance y sentido, de tal modo, que, en el fondo, y por uno u otro concepto, quedasen infringidas..." (La Casación Civil, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1944, pp. 10 y 11). A su vez, Ricardo Vescovi, al referirse a la naturaleza y fin de la casación, expresa: "Luego de una evolución histórica en la que se ha producido alguna alteración en sus finalidades iniciales (Supra Cap. I) hace ya un siglo que, la más relevante doctrina sobre el tema, asigna a nuestro Instituto, estas dos finalidades esenciales: la defensa del Derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia (La Casación Civil, Primera Edición, Montevideo, Ediciones IDEA, 1979, p. 25). Por su parte, el tratadista Santiago Andrade Ubidia, al abordar sobre la Casación y el Estado de Derecho, entre otros aspectos, manifiesta: "La función de la Casación es construir el vehículo a través del cual el Estado, por intermedio de su Corte Suprema de Justicia, realiza el control de la actividad de los jueces y tribunales de instancia en su labor jurisdiccional, velando porque los mismos se encuadren en el ordenamiento jurídico. Labor de naturaleza fundamentalmente pública...". (La Casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Especial, Quito, 2005, p. 17). En este contexto, Galo García Feraud, al determinar los propósitos del recurso de casación, reitera que ésta surge "... como un recurso que pretende defender el derecho objetivo contra cualquier tipo de abuso de poder desde el ejercicio de la potestad jurisdiccional; esa defensa del derecho objetivo ha sido llamada por algunos tratadistas como Nomofilaquia, que naturalmente se refiere a eso, a la defensa de la norma jurídica objetivamente considerada (...) otra de las finalidades que persigue el recurso de casación es la uniformidad jurisprudencial, y, naturalmente, hacia ese punto se dirigen los esfuerzos del mayor número de legislaciones que recogen este tipo de recurso..." (La Casación, estudio sobre la Ley No. 27 Serie Estudios Jurídicos 7, Quito, 1994, p. 45). Sin embargo de ello al expedirse la Constitución del 2008 y conceptualizar que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico, cambió radicalmente el marco en el que se ha desenvuelto la administración de justicia en forma

tradicional y exige que juezas y jueces debamos garantizar en todo acto jurisdiccional los principios de supremacía de la Constitución y de los derechos fundamentales de los justiciables; por tanto, es necesario tener en cuenta como señala la Corte Constitucional, en la sentencia No. 066-10-SEP-CC, caso No. 0944-09-EP, Registro Oficial Suplemento No. 364, de 17 de enero del 2011, p. 53 que, "El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental, releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y /o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación...". **CUARTO: ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO EN RELACIÓN A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS.**- Con el fin de verificar la existencia de los vicios acusados a la sentencia impugnada, que el actor fundamenta apoyado en las causales primera, tercera y cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, se analizarán éstas según su orden lógico, esto es, cuarta, tercera y primera, del modo que sigue: **4.1.- Causal cuarta:** La causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, tiene lugar al verificarse los vicios de ultra petita, citra petita y extra petita; pues éstos implican disonancia o incongruencia en la sentencia, resultante de la confrontación de la parte resolutiva del fallo con las pretensiones de la demanda y con las excepciones propuestas. Esta incongruencia, que es un error en el procedimiento, puede ocurrir bajo los siguientes aspectos: a) cuando se ha otorgado más de lo pedido (plus o ultra petita); b) cuando se ha otorgado algo distinto a lo pedido (extra petita); y, c) cuando se ha omitido resolver sobre algo pedido (citra petita); por lo tanto, para analizar si existe uno de estos vicios, es preciso hacer una confrontación entre lo que se ha demandado, las excepciones opuestas y lo que se ha resuelto en sentencia. Cabe indicar que, si se ha señalado la causal cuarta, deberá precisarse con exactitud cuál es el asunto controvertido en la sentencia que no ha sido resuelto, o cuáles son los asuntos resueltos que son ajenos a la controversia, o de qué manera se ha resuelto más allá de la materia de la controversia. A partir de lo anotado, para resolver los cargos propuestos respecto de esta causa, esta Sala observa: **4.1.1.-** El recurrente manifiesta que, dentro de la decisión judicial expedida por la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, "se resuelve sobre un punto sobre el cual no se trabó la Litis como es la ILEGITIMIDAD DE PERSONERÍA". Adicionalmente, indica que el tribunal ad quem "... no argumenta sobre el abandono intempestivo, por lo que no se ha resuelto sobre este punto materia de excepción". Conforme lo señalado, este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia advierte que el recurrente sostiene que se han producido vicios de extra y citra petita, puesto que, desde su punto de vista, la sentencia habría resuelto un punto sobre el cual no se trabó la litis y, además, no se habría pronunciado sobre un

argumento como el abandono intempestivo. 4.1.2.- En lo que respecta a la primera alegación, se observa que el recurrente, como parte demandada, propuso la excepción de ilegitimidad de personería, por lo que la litis sí se trabó respecto de aquella alegación. De la revisión de la sentencia recurrida, se evidencia que el tribunal de alzada en el considerando cuarto, analiza sobre la excepción planteada por el demandado de “ilegitimidad de personería”; y luego del análisis respectivo, concluye expresando: “En consecuencia, se desecha la excepción de ilegitimidad de personería”; de esta manera, se evidencia que, al contrario de lo afirmado por el recurrente en el escrito de casación, la excepción de ilegitimidad de personería sí fue propuesta dentro del proceso laboral, razón por la cual la litis se trabó acerca de la mencionada excepción, habiéndosela declarado con lugar en primera instancia y siendo desechada por el tribunal ad quem; en tal virtud, se desprende que la sentencia no incurre en el vicio de extra petita, pues no se ha resuelto un aspecto distinto de los que se trabó la causa. 4.1.3.- En cuanto a la segunda alegación, respecto de que el tribunal ad quem no se ha pronunciado sobre el abandono de la actora alegado en la contestación de la demanda, de la revisión de la sentencia recurrida se observa en su considerando sexto que esta señala: “De lo analizado se concluye que la parte empleadora no aporta prueba alguna con la que demuestre el abandono alegado en la audiencia preliminar de conciliación, contestación a la demanda y formulación de pruebas...”. Texto del cual se establece que, al contrario de lo afirmado por la parte demandada, en la sentencia que dicta el tribunal ad quem, resuelve dicho punto del modo que consta en el considerando citado; por lo que no se ha producido el vicio de citra petita.- En tal virtud, se concluye que la sentencia no adolece de ninguno de los vicios alegados por el recurrente al amparo de la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, garantizándose así el principio dispositivo establecido en el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, el principio de la verdad procesal que consagra el artículo 27 del mismo Código, por lo que, en la especie, se colige que dichas normas han sido debidamente respetadas. En este aspecto se reitera que el derecho a la tutela judicial efectiva, previsto en el artículo 75 de la Constitución de la República y artículos 22 y 23 del Código Orgánico de la Función Judicial, prevé la posibilidad de que todas las personas pueda acceder a los órganos jurisdiccionales con el propósito de que, luego de observado el procedimiento respectivo con la tramitación acorde con el debido proceso, se emita una resolución motivada sobre los derechos e intereses controvertidos, en función del artículo 76 numeral 7 literal I) del texto constitucional; sin embargo, esto de ningún modo conlleva que las decisiones deban ser favorables para alguna de las partes en concreto, sino que se resuelvan todos los puntos que sean parte de la controversia de forma sustentada; por lo que se rechazan los cargos formulados. 4.2.- **Causal Tercera:** La causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación a su tenor expresa: “Aplicación

indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto". Al amparo de esta causal no corresponde al tribunal de casación revalorizar la prueba, ni juzgar los motivos que sirvieron en el proceso de convicción del tribunal ad quem para dictar el fallo. Al respecto, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, como lo recuerda Santiago Andrade Ubidía, expresó: "La valoración o apreciación probatoria, o sea la determinación de la fuerza de convicción de los medios probatorios incorporados al proceso, es una atribución reservada a los jueces y tribunales de instancia; la potestad del tribunal de casación se reduce a controlar o fiscalizar que en esa valoración no se hayan aplicado indebidamente o dejado de aplicar o interpretado erróneamente normas procesales que regulan la valoración de la prueba, yerros que han conducido o traído como consecuencia transgresión de normas sustantivas o materiales. El yerro en la valoración probatoria se da en los siguientes casos: 1.- Cuando se valora un medio de prueba que no está incorporado en el proceso es decir, el juzgador se inventa ese medio de prueba. En este aspecto hay que tomar en cuenta que el juzgador debe valorar las piezas agregadas al proceso, "lo que no está en el proceso no está en el mundo". 2.- Cuando se omite valorar un medio de prueba que está incorporado en el proceso que es de importancia para la decisión de la causa. 3.- Cuando se valora medios de prueba que no han sido pedidos, presentados o practicados de acuerdo con la ley; esto es, con trasgresión del Art. 121 del Código Procedimiento Civil. [...] Para que sea tomado en cuenta el cargo por tal causal, el recurrente en su formulación debe cumplir éstos requisitos: 1.- Identificar con exactitud el medio de prueba específico que, a su juicio ha sido valorado defectuosamente (declaración testimonial, instrumento público o privado, confesión judicial, inspección judicial, informe pericial) mejor aún si se señala la foja procesal en que se haya agregado dicha prueba. 2) Identificar con exactitud la norma procesal que regula la valoración de la prueba que, a juicio del recurrente no ha sido aplicada, o ha sido aplicada indebidamente o ha sido interpretada erróneamente. No valen las enunciaciones genéricas de normas que regulan determinada materia o, luego de identificar un artículo de determinado cuerpo legal, agregar "y siguiente". 3) Demostrar con lógica jurídica el nexo o vinculación entre los medios de prueba y las normas procesales que regulan la valoración, que han conducido al yerro alegado. 4) Identificar con exactitud la norma sustancial o material que como consecuencia del yerro probatorio ha sido aplicada indebidamente o no ha sido aplicada [...]" (La Casación Civil en el Ecuador, Andrade & Asociados, Fondo Editorial, Quito-Ecuador, 2005, pp. 157-158). En otras palabras, esta causal, conocida en doctrina como violación indirecta de norma, busca determinar si en sentencia se produjeron dos infracciones, la

primera de una norma de valoración de la prueba y la segunda de una disposición de derechos afectada como consecuencia de la primera infracción. Adicionalmente, en relación a este vicio, la Corte Suprema de Justicia, en triples fallos reiterados, ha declarado que "... la valoración de la prueba es una operación mental en virtud de la cual el juzgador determina la fuerza de convicción, en conjunto, de los elementos de prueba aportados por las partes, para inferir si son ciertas o no las afirmaciones tanto del actor como del demandado, en la demanda y en la contestación a la demanda, respectivamente. Esta operación mental de valoración o apreciación de la prueba es potestad exclusiva de los jueces y tribunales de instancia; el Tribunal de Casación no tiene atribuciones para hacer otra y nueva valoración de la prueba, sino únicamente para comprobar si en la valoración de la prueba se han violado o no las normas de derecho concernientes a esa valoración, y si la violación en la valoración de la prueba ha conducido indirectamente a la violación de normas sustantivas en la sentencia, porque la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación contiene la llamada violación indirecta de la norma sustantiva (...) en que el quebrantamiento directo de normas de valoración de la prueba tiene efectos de rebote o carambola en la violación de normas sustanciales en la sentencia." (Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia del Ecuador, Fallos de Triple Reiteración, Tomo I, 2004, pp. 320-321, sentencia No. 83-97 dictada en el proceso de casación No. 170-97, publicada en el Registro Oficial No. 159 de 29 de marzo de 1999). Por tanto, para casar una sentencia por la causal tercera, es necesario demostrar que se ha transgredido una norma concreta y determinada relativa a la valoración de la prueba, o que la conclusión es arbitraria, contraria a las reglas de la lógica y de la experiencia, lo cual ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho sustantivo en el fallo impugnado.

4.2.1.- El recurrente afirma que los jueces de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha no aplicaron el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, lo que en su criterio "condujo a aplicar indebidamente en esta causal el Art. 188 del Código del Trabajo". La falta de aplicación de una disposición jurídica se produce en el momento que quien juzga no aplica la norma que corresponde al caso que se está litigando, por lo que se conoce a este error como de omisión.

4.2.2.- El fundamento del recurrente para sostener que ha existido una falta de aplicación del artículo 115 del Código Adjetivo Civil, parte de que, en su criterio, no se ha analizado la prueba aportada por las partes para determinar la existencia del despido intempestivo en contra de la actora dentro del proceso laboral. De la revisión de la sentencia recurrida se observa que el tribunal ad quem en su considerando sexto expresa: <<En lo referente al despido intempestivo, se advierte: 1.- La parte accionada en la audiencia preliminar al contestar la demanda a través de sus procuradores judiciales, afirmó que "Dentro del proceso, demostrar las falacias e inventivas de la trabajadora, más aún lo que si ha existido ES UN AVANDONO (sic)

INTEMPESTITVO DEL TRABAJO”...>>; posteriormente, el tribunal ad quem determinó que: “De lo analizado se concluye que la parte empleadora no aporta prueba alguna con la que demuestre el abandono alegado en la audiencia preliminar de conciliación, contestación a la demanda y formulación de pruebas; consecuentemente, aplicando el criterio constante en los triples fallos reiterados de la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la ex Corte Suprema de Justicia, en la especie se produjo el despido intempestivo; por lo que, se ordena que el demandado pague a la actora la indemnización prevista en el Art. 188 del Código del Trabajo...” En este punto, para resolver la alegación del recurrente es pertinente analizar el despido intempestivo y su carga de prueba. La abundante jurisprudencia que existe respecto del despido intempestivo se pronuncia en sentido de que, este es un hecho que se produce en determinado momento y en un lugar específico, esto es, que la terminación de la relación de trabajo por voluntad unilateral del empleador, ocurre bajo circunstancias de tiempo y espacio, salvo situaciones excepcionales a las que el legislador les otorga los mismos efectos que el despido. Alfredo Montoya Melgar, al tratar sobre la extinción del contrato de trabajo a partir de la voluntad del empresario, analiza y desarrolla la institución del despido como “... el acto unilateral, constitutivo y receptivo por el cual el empresario procede a la extinción de la relación jurídica de trabajo. Se trata, pues, de un acto jurídico fundado en la autonomía negocial privada, que produce la extinción ad futurum del contrato por decisión del empresario y cuyos caracteres son: Es un acto unilateral del empresario; la extinción del contrato se produce por la sola voluntad de aquél, sin participación alguna de la del trabajador (...). Es un acto constitutivo; el empresario no se limita a proponer a otra instancia distinta de sí mismo la extinción del contrato, sino que es él quien realiza el acto extintivo (...) Es un acto receptivo; su eficacia pende de su conocimiento por parte del trabajador destinatario. Es un acto que produce la extinción contractual; los efectos del contrato se extinguieren ad futurum por el acaecimiento de circunstancias posteriores a la celebración del pacto...”. (Derecho del Trabajo, Vigésima Primera Edición, Editorial Tecnos [Grupo Amazonas; S.A.], 2000, Madrid, pp. 461 y 462). A su vez Mario de la Cueva, en la línea de Montoya Melgar, al abordar sobre la estabilidad en el trabajo, distingue entre estabilidad absoluta y estabilidad relativa y al respecto sostiene: “Se habla de estabilidad absoluta cuando se niega al patrono, de manera total, la facultad de disolver una relación de trabajo por un acto unilateral de su voluntad y únicamente se permite la disolución por causa justificada que deberá probarse ante la Junta de Conciliación y Arbitraje en caso de inconformidad del trabajador. Y se habla de estabilidad relativa cuando se autoriza al patrono, en grados variables, a disolver la relación de trabajo por un acto unilateral de su voluntad, mediante el pago de una indemnización...” (El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Vigésima Edición, Tomo I, Editorial Porrúa, México,

2005, p. 221). Observándose que a partir de esta concepción del jurista mexicano, en el Ecuador se ha adoptado en nuestra legislación laboral el principio de la estabilidad relativa. Por lo que de la doctrina a la cual nos hemos referido, se desprende que el despido intempestivo es un hecho unilateral, a través del cual el empleador pone fin a la relación laboral en determinado momento y en un lugar específico, criterio este que mantiene conformidad con la jurisprudencia emitida por los altos tribunales de casación en el Ecuador. En cuanto a la carga de la prueba para evidenciar un despido intempestivo, cabe indicar que, como regla general, el artículo 114 del Código de Procedimiento Civil, determina que cada parte procesal está obligada a probar los hechos que alega; por lo que, en aplicación de dicho enunciado normativo y por la extensa jurisprudencia dictada por la Corte Suprema y Corte Nacional de Justicia, en caso de que la parte actora dentro de un proceso laboral afirme que se ha producido dicho despido, corresponderá a ésta probar tal alegación. Sin embargo, en razón de que el tercer inciso del artículo 113 ibídem establece: “El reo deberá probar su negativa, si contiene afirmación explícita o implícita sobre el hecho, el derecho o la calidad de la cosa litigada.”, en caso de que la parte demandada, frente al argumento del despido intempestivo se excepcione en que el o la trabajadora ha abandonado su trabajo, la carga de la prueba se revierte, debiendo la parte accionada en el proceso laboral demostrar tal abandono, generando que ante la imposibilidad de corroborar tal circunstancia, se presuma que en efecto se despidió intempestivamente a la parte trabajadora. Vale recordar que existe abundante jurisprudencia de las Salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, en este sentido; citándose entre otros los fallos dictados en las causas Nos.: 316-05, de fecha 11 de septiembre de 2006, a las 16h35; 247-06, de 11 de diciembre del 2006, a las 09h00; y, 972-06, de 27 de marzo de 2007, a las 16h40 de la Segunda Sala; adicionalmente, la Corte Nacional de Justicia en el expediente de casación No. 921, publicado en el Registro Oficial Suplemento N° 115 de 4 de febrero de 2011, señaló: “... 3.3.- El despido intempestivo alegado por la actora y aceptado en el fallo impugnado, ha sido sustentado por el juzgador de segundo nivel en el amplio espectro jurisprudencial que determina, que la carga de la prueba corresponde al empleador, cuando éste al contestar la demanda, afirma que el trabajador ha procedido al abandono del trabajo. Debe precisarse que en caso de abandono el empleador, según el Código del Trabajo, Art. 172, puede dar por terminada la relación laboral pero previo visto bueno otorgado por el Inspector del Trabajo; sin embargo en este caso el visto bueno no se ha probado, permitiendo al juzgador, establecer que el contrato de trabajo se ha terminado por decisión unilateral del empleador, y en consecuencia, la obligación de pagar las indemnizaciones respectivas; análisis con el que esta Sala concuerda. Este es el típico caso en que se produce la inversión de la carga de la prueba, por lo que el trabajador, queda relevado de la obligación de probar el

despido intempestivo.”; criterio similar al esgrimido en el expediente de casación No. 48, publicado en el Registro Oficial Suplemento No. 110, de 24 de enero de 2011, que sostuvo “... 3.2. Establecido lo anterior, se advierte que en la sentencia no se ha considerado el hecho de que el empleador alegó el abandono del trabajo por parte del trabajador y que esta alegación no fue comprobada en forma alguna, con lo cual quedaba comprobado el hecho del despido intempestivo: además no ha comprobado haber solicitado y obtenido visto bueno para dar por terminada la relación laboral....”; en razón de lo expuesto, se concluye que si bien la regla general consiste en que todo trabajador que sostenga la existencia de despido intempestivo, deba aportar el acervo probatorio suficiente para corroborar dicho acto, aquello se revierte cuando la parte empleadora al contestar la demanda alega que existió abandono del puesto de trabajo, por lo que en ese caso le corresponderá al demandado demostrar aquella circunstancia puesto que de no hacerlo se presumirá que efectivamente sí existió despido intempestivo. 4.2.3.- En la especie, se desprende que el tribunal ad quem concluyó que el recurrente, entonces parte demandada, no aportó prueba alguna tendiente a demostrar el abandono alegado, lo cual generó que se haya establecido la existencia del despido intempestivo, aspecto que se halla conforme a los criterios expedidos por las Salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia y de la actual Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, en donde como se manifestó, se ha expresado con claridad que si el demandado al contestar la demanda niega haber despedido y por el contrario afirma que el trabajador ha abandonado su puesto de trabajo, le corresponde probarlo, caso contrario, por los principios que rigen el Derecho Laboral y de manera particular el de la reversión de la carga de la prueba, se considerará que la terminación de la relación laboral se efectuó mediante despido intempestivo. 4.2.4.- El artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, establece: “La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos. El juez tendrá obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas.”. Se debe tener presente que si bien el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil es una norma valorativa de la prueba, en tanto establece a la sana crítica como régimen aplicable a la indicada valoración, para configurar el cargo de transgresión del contenido de esta norma, el recurrente debe cuestionar la aplicación de los principios del correcto entendimiento humano a través de fundamentos apegados a la lógica jurídica, en la equidad, en la justicia y en los principios científicos del Derecho, lo cual no ha ocurrido en el presente caso, tanto más porque como se ha expresado en líneas previas, al haber alegado en la contestación de la demanda que existió abandono por parte del o la trabajadora, se configura el despido intempestivo cuando dicho abandono no ha sido probado por el empleador,

desvirtuándose para el presente caso la alegada infracción del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil y del artículo 188 del Código del Trabajo que establece la indemnización por despido intempestivo, por lo que se niega el cargo propuesto.

4.3.- Causal Primera: Esta causal se configura en los casos de: "Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva"; está reservada a los errores de juzgamiento conocidos como "in iudicando", cuando se acusa a la sentencia de violación directa de la norma sustantiva, de precedentes jurisprudenciales obligatorios en donde los reproches probatorios son inadmisibles, pues ocurre cuando no se ha subsumido adecuadamente los hechos fácticos probados, admitidos, dentro de la hipótesis normativa a que corresponde; porque se ha aplicado una norma jurídica que no corresponde; porque no se ha aplicado la que corresponde; o, porque aplicando la que corresponde se ha interpretado de manera errada al momento de emitir el fallo. Por tanto, se trata de tres tipos de transgresión, esto es, a) Aplicación indebida que se configura cuando la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado; b) Falta de aplicación, se produce en el momento que quien juzga no aplica la norma que corresponde al caso que se está litigando, por lo que se conoce a este error como de omisión; y, c) Errónea interpretación, que tiene lugar cuando siendo la norma cuya transgresión se señala la pertinente para el caso, quien juzga le da un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al espíritu de la ley. En tal virtud, quien interpone un recurso de casación debe tener presente al momento de fundamentarlo que toda norma sustancial tiene dos partes: un supuesto y una consecuencia y de no contenerlo se complementa con otra u otras normas, para así formar una proposición jurídica completa en la que se distinga claramente el supuesto de hecho y por tanto el efecto jurídico respectivo, y que sobre ello Santiago Andrade Ubidia sostuvo: "Respecto a la causal primera, también es imprescindible realizar la "proposición jurídica completa": no es suficiente señalar una norma de derecho sustantivo, sino que deberá examinarse si ella contiene una proposición jurídica." (La Casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005, p. 203) y para que ello ocurra es necesario que se precisen todas las disposiciones legales que la constituyen; de modo que si se fundamenta el Recurso en esta causal se debe puntualizar el vicio o yerro, teniendo en cuenta que éstos son independientes y se excluyen entre sí, y al no identificarlo o escoger el incorrecto, el recurso puede no surtir los efectos que la o el recurrente espera.

4.3.1.- El recurrente sostiene que la sentencia expedida por el tribunal ad quem interpretó erróneamente el artículo 36 del Código del Trabajo, y al respecto indica: "La sentencia recurrida solo evoca el articulado bajo el postulado de la solidaridad patronal sin integrar la norma con otras o con la jurisprudencia para determinar

efectivamente su alcance como un ejercicio fundamental de argumentación (...) El Doctor Luís Riofrío Mora, ha probado que no es ni el dueño ni el propietario de la persona jurídica...". Vale recordar que la errónea interpretación tiene lugar cuando siendo la norma cuya transgresión se señala la aplicable para el caso, quien juzga le da un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al espíritu de la ley. La norma que se alega infringida por errónea interpretación es el artículo 36 del Código del Trabajo, que establece: "Son representantes de los empleadores los directores, gerentes, administradores, capitanes de barco, y en general, las personas que a nombre de sus principales ejercen funciones de dirección y administración, aún sin tener poder escrito y suficiente según el derecho común. El empleador y sus representantes serán solidariamente responsables en sus relaciones con el trabajador. Exceptúase de la solidaridad señalada en el inciso anterior a las entidades que conforman el sector público y a las empresas públicas. En consecuencia, no podrá ordenarse medida cautelar o ejecutarse sentencia alguna en contra de los representantes legales o administradores de las referidas entidades o empresas." Al respecto, de la sentencia recurrida se desprende que la actora del proceso laboral, indica haber trabajado en la clínica NEUROSCIENCIAS, razón por la cual interpuso demanda laboral en contra del recurrente, quien es el representante legal de la misma. Ahora bien, la interpretación que el tribunal de alzada otorga a dicha norma, consta expresamente en la sentencia recurrida de la siguiente forma: "... la legislación laboral que tiende a proteger y amparar a los trabajadores faculta a éstos según el Art. 36 del Código Laboral, demandar ya al empleador, ya a sus representantes o a los dos en conjunta o solidariamente..."; en este sentido, de la revisión del ejercicio hermenéutico realizado por el tribunal ad quem se evidencia que el mismo no es erróneo, pues por el contrario, existe jurisprudencia de triple reiteración dictada por la Corte Suprema de Justicia en el mismo sentido, que, al referirse a la responsabilidad solidaria que consagra el artículo 36 del Código del Trabajo, precisa que se reconoce el derecho al trabajador a demandar a quienes ejercen funciones de dirección o administrativas y no necesariamente al empleador; así, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, expresó que: "... resulta irrazonado que a un modesto trabajador pretenda exigírsele que conozca con absoluta propiedad quienes representan a la parte empleadora, representación que de suyo puede ser cambiada a voluntad de aquella, sin consentimiento ni comunicación al trabajador, sino porque la Legislación Laboral, en el saludable afán de proteger al trabajador ante cambios arbitrarios de tal representatividad que a la postre puedan perjudicar a aquél, ha establecido con criterio de sindéresis y ecuanimidad, "que son representantes de los empleadores los directores, gerentes, administradores, capitanes de barcos, y en general las personas que a nombre de sus principales ejercen funciones de dirección y administración, aún sin tener poder escrito y

suficiente según el derecho Común.” (Fallo de triple reiteración VII-B, Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia del Ecuador, Tomo N, septiembre del 2004, Pág. 66 a 76). Consecuentemente, no prospera la causal invocada, por cuanto la interpretación otorgada por el tribunal de alzada al artículo 36 del Código Laboral no es equivocada, misma que guarda armonía y observa el fallo de triple reiteración de la Corte Suprema de Justicia, como el citado. QUINTO: DECISIÓN.- Por lo expuesto, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, no casa la sentencia y confirma en todas sus partes la sentencia dictada por el tribunal de alzada.- Por licencia concedida al Dr. Merck Benavides Benalcázar, Juez Nacional, actué el Dr. Roberto Guzmán, Conjuez Nacional, en virtud del Oficio No. 720-SG-CNJ-MBZ de 30 de Mayo de 2016.- NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.-

Dr. Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia
JUEZ NACIONAL

Dra. María del Carmen Espinoza Valdiviezo
JUEZA NACIONAL

Dr. H. Roberto Guzmán
CONJUEZ NACIONAL

Certifico.-

Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.
SECRETARIO RELATOR.

SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL

En Quito, lunes veinte y siete de junio del dos mil dieciséis, a partir de las diecisiete horas y dieciséis minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la RESOLUCION que antecede a: CHAMBA CHAMBA MARCELA ISCIDIA en la casilla No. 2642 y correo electrónico omarsanti71@hotmail.com; omar.santi17@hotmail.com del Dr./Ab. OMAR PATRICIO SANTI MUY, RIOFRIO MORA LUIS en la casilla No. 3711 y correo electrónico morenonavasma@yahoo.es; drcarlosdelacruz4@hotmail.com; victor_buestan@hotmail.com del Dr./Ab. MORENO NAVAS MIGUEL ANGEL. Certifico:

DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO
SECRETARIO RELATOR

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARÍA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
21 MAR 2016
Quito,a.....
SECRETARIO RELATOR

R0409-2016-JUICIO No.: 0790-2014

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR. - SALA
ESPECIALIZADA DE LO LABORAL. -**

Lunes 27 de junio de 2016, las 12h09
Quito, Lunes, 27 de junio de 2016; las 12h09

VISTOS.- En el juicio de trabajo que sigue Andrés Cahuasqui Otavalo contra Olga Virginia Gómez de la Torre y Antonio Mendoza Polanco por sus propios derechos y por los que representan en calidades de Administradora y Ex Administrador del EDIFICIO TAURO; el actor interpone recurso de casación contra la sentencia dictada por la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, de 28 de abril de 2014, las 11h17, y del auto que niega su ampliación de 9 de mayo de 2014, las 10h16; que confirma la sentencia del juez Aquo que desecha la demanda. El Tribunal de Con jueces de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, con fecha 17 de septiembre de 2014, las 09h57, con auto de mayoría, admite a trámite el recurso de la accionante, por lo que encontrándose en estado de resolver, se considera:

PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- Este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, integrado mediante sorteo por la doctora Paulina Aguirre Suárez, doctor Roberto Guzmán Castañeda mediante oficio No. 720-SG-CNJ-MBZ de fecha 30 de mayo de 2016 por licencia concedida al Dr. Merck Benavides Benalcázar y Rosa Álvarez Ulloa en virtud del oficio No. 106-SG-CNJ de 01 de febrero de 2016, es competente para conocer y resolver el presente recurso de casación, de conformidad por lo dispuesto en los artículos 184.1 de la Constitución de la República, 184 y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, 1 de la Ley de Casación y 613 del Código de Trabajo,

SEGUNDO: SOBRE LA MOTIVACIÓN: La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 76 ha dispuesto que: “*En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) I) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se*

funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.”

La jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N°. 024-13-SEP-CC, dentro del caso N°. 1437-11-EP, determinó que: “(...) Corresponde a los jueces realizar un análisis preciso, claro y articulado entre los fundamentos fácticos y los derechos, pues no es suficiente mencionar los principios o derechos violentados, sino que es necesario determinar cómo y de qué forma se vinculan los hechos con las normas aplicables al caso concreto. Por tanto, la motivación no es solo un elemento formal, como requisito obligatorio de toda manifestación de autoridad pública, sino que constituye un elemento sustancial que expresa la garantía del derecho al debido proceso, pues permite a las partes conocer el razonamiento lógico del juez y por tanto comprender las razones jurídicas por las que se ha llegado a un fallo determinado”.

En este mismo sentido, dicha Magistratura Constitucional se pronunció determinando criterios que permiten entender la debida y adecuada motivación dentro del fallo N°. 227-12- SEP-CC, en el caso N°. 1212-11-P, de la siguiente forma: “Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecúan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. El fallo lógico, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre esta y la decisión. Una decisión comprensible, por último, debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto.” En virtud de lo expuesto, se puede considerar que los argumentos y las razones empleadas por los jueces para sustentar la sentencia se han convertido en la garantía más importante para el cumplimiento del oficio del juez, pues un adecuado ejercicio racional de la garantía de la motivación es lo que les permite mostrar, tanto a las partes involucradas en un proceso como a la sociedad entera, que el fallo alcanzado resulta justificado y fundado en el marco del ordenamiento jurídico que rige el *thema decidendum*, que sus valoraciones y estándares de juicio son conducentes a dicho ordenamiento, o bien, que el fallo no ha sido producto de alguna arbitrariedad, sino conforme a la realización de la justicia.

Respecto de la Motivación Taruffo manifiesta : “*la fundamentación debe ser específica al caso de que se trate y la motivación explícita, de fácil comprensión para el gobernado, por lo que no se satisface este último requisito formal, si se consigna mediante expresiones abstractas, genéricas o a través de signos, fórmulas o claves, que el destinatario del acto tenga que interpretar, porque siendo equívocas esas expresiones pueden hacerlo incurrir en error y formular defectuosamente su defensa, lo que equivale a colocarlo en estado de indefensión*” (La Motivación de la Sentencia Civil, Editorial Lorenzo Córdova Vianello México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2006, pág. 12). Acerca de esta obligatoriedad el mismo jurista expresa: “(...)*este desplazamiento de perspectiva es evidente: la óptica “privatista” del control ejercido por las partes y la óptica “burocrática” del control ejercido por el juez superior se integran en la óptica “democrática” del control que debe poder ejercerse por el propio pueblo en cuyo nombre la sentencia se pronuncia*”. (La Obligación de Motivación de la Sentencia Civil, editorial Trotta, Madrid-España, 2011, p.361). Cumpliendo con la obligación de motivación antes señalada, éste Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación:

TERCERO: CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN.- Resulta indispensable iniciar conceptualizando la expresión “recurso” constituido por “*aquellos medios de impugnación que trasladan el conocimiento del asunto a otro órgano judicial superior distinto al que dictó la resolución que se pretende impugnar, definiendo de tal forma al recurso de casación como un medio de impugnación de una resolución carente de firmeza, que viabiliza la reparación jurídica, material y moral de la insatisfacción ocasionada a quien no obtuvo un acto judicial conforme a sus aspiraciones de justicia*”(Fairén Guillen, Doctrina General del Derecho Procesal. Hacia una teoría y la Ley Procesal, editorial Bosch, Barcelona España, 1990, p. 479).

Respecto de la institución jurídica que nos ocupa y específicamente en materia laboral, el tratadista José Ignacio Ugalde González ha manifestado que “*el recurso de casación laboral es un recurso extraordinario cuyo propósito básico consiste en la defensa del ordenamiento jurídico, así como en la uniformidad de la jurisprudencia, y en todo ello tutelando los derechos de los litigantes al resolver el conflicto litigioso planteado. Este*

recurso permite en el orden jurisdiccional laboral, combatir la protección de la norma jurídica con la protección de los derechos de los litigantes.” (El recurso de casación laboral, editorial La Ley, España, 2009, p. 32).

En esta misma línea, es importante recalcar que esta judicatura procederá el respectivo control de legalidad del fallo cuestionado en atención a lo dispuesto en el artículo 76 numeral tercero de la Constitución de la República, especificando que el recurso de casación, sólo procede en los casos taxativamente establecidos en la ley, esto es por causales *in judicando* o también conocidos como vicios de juicio del tribunal o infracción de fondo; por causales *in procedendo* o vicios de actividad o infracción en las formas, de ahí que, las resoluciones emitidas por instancias inferiores puedan ser revisadas por esta Sala evitando generar agravio a las partes procesales. A través del recurso de casación se protege el derecho constitucional a la igualdad en aplicación de la Ley y la seguridad jurídica contenidos en los artículos 11 numeral 2 y 82 de la Constitución de la República, lo que equivale a afirmar que mediante este recurso se intenta obtener una interpretación homogénea del Derecho en todo el territorio nacional o lo que es lo mismo, la uniformidad de la jurisprudencia.

En el recurso de casación se produce un verdadero debate entre la sentencia y la ley, por lo que a decir de Víctor Julio Usme Perea: “*(...) la naturaleza del recurso de casación, no hay duda que es netamente dispositiva, lo que obliga al recurrente a presentar argumentos concretos y precisos encaminados a demostrar la manera como el juzgador violó la norma, acreditando con razones persuasivas, más no con un discurso tipo alegato propio de las instancias, la vulneración de la ley sustancial en la sentencia impugnada*”. (*Recurso de Casación Laboral, Enfoque Jurisprudencial, Grupo Editorial Ibañez, Bogotá, 2009, p. 102*). La casación es un recurso cuya procedencia exige el cumplimiento de los requisitos previstos para el efecto en la Ley que lo regula, de manera que el control de legalidad de los fallos impugnados por parte del Tribunal de Casación está supeditado a que el recurrente al formular su ataque contra la sentencia recurrida, satisfaga dichos requisitos y las condiciones legalmente establecidas, la Corte de Casación está sujeta a los límites que los recurrentes fijan al deducir el recurso.

CUARTO: FUNDAMENTO JURÍDICO.- El recurrente indica que ha existido violación de los artículos 4, 5, 7 y 581, del Código de Trabajo; artículos 33 y 326 de la Constitución de la República del Ecuador, normas

legales y constitucionales amparadas bajo la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.

QUINTO: ANÁLISIS DE LOS CARGOS FORMULADOS.- En virtud del principio dispositivo contemplado en el artículo 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, son los recurrentes quienes fijan los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación:

5.1.- La causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación imputa vicio in iudicando esto es cuando el juez de instancia elige mal la norma, utiliza una norma impertinente, o atribuya a una norma de derecho un significado equivocado; procura igualmente proteger la esencia y contenido de las normas de derecho que consta en los códigos o leyes vigentes, incluidos los precedentes jurisprudenciales, recayendo por tanto sobre la pura aplicación del derecho; lo que, el vicio de juzgamiento contemplado en esta causal se da en tres casos 1. Cuando el juzgador deja de aplicar las normas sustantivas al caso controvertido y que, de haberlo hecho, habría determinado que la decisión en la sentencia sea distinta; 2. Cuando el juez entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella, incurriendo así en un error en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido; y, 3. Cuando el juzgador incurre en yerro hermenéutica jurídica, al interpretar la norma atribuyéndole un sentido y alcance que en realidad no lo tiene. El error por la causal primera debe ser únicamente en la parte dispositiva, nunca en la considerativa, pues para los efectos de la causal alegada, se entiende que está perfectamente constituido y por ello le merece conformidad; así “*Al invocar la causal primera, el recurrente está reconociendo que el tribunal de instancia acertó en las conclusiones sobre los hechos contenidos en las pruebas*” (*Andrade Santiago, La Casación Civil en el Ecuador, edit Andrade, Quito, 2005, p. 195*) por lo que, el juzgador no tiene la posibilidad de realizar una nueva valoración de la prueba ni fijar nuevamente hechos ya establecidos que se dan por aceptados, pues la esencia de esta causal es demostrar jurídicamente la vulneración de normas de derecho por parte del juzgador al dictar sentencia.

5.2.- El recurrente indica: “... la Sala está soslayando el contenido de los Arts. 4º, 5, 7 y 581 del Código del Trabajo, así como el contenido de los Arts. 33 y 326 de la Constitución de la República del Ecuador y pretende

mediante sentencia que yo renuncie a mis derechos debida y legalmente consagrados en la Constitución de la República y en el Código del Trabajo... ”. Es necesario recordar que las normas indicadas por el casacionista: Código del Trabajo artículos 4) irrenunciabilidad de derechos, 5) protección judicial y administrativa, 7) aplicación favorable al trabajador; y de la Constitución de la República, artículos 33) el trabajo como derecho y deber social y 323) principios del derecho del trabajo, son enunciativas de principios legales y constitucionales que requieren de la presentación de una fórmula que contenga normas de la legislación secundaria, sea sustancial o procesal o combinadas para que puedan actuar en el recurso de casación, razón por la cual la acusación de violación directa de ellas no es posible en casación.

Por la causal primera, las normas de derecho invocadas, deben contener una proposición jurídica completa, sin embargo en el presente caso, las normas señaladas por el recurrente son meramente enunciativas de principios y derechos, requiriendo por tanto de otras normas legales que la completen, para así formar lo que se conoce como “proposición jurídica completa”, en donde debe existir el supuesto de hecho y el efecto jurídico. Al respecto el doctor Santiago Andrade Ubidia: “... *debe recordarse que toda norma jurídica de derecho, estructuralmente contiene dos partes: la primera un supuesto de hecho y la segunda, un efecto jurídico. La primera parte es una hipótesis, un supuesto; la segunda es una consecuencia, un efecto; cuando en una norma de derecho no se encuentran estas dos partes, es porque ella se halla incompleta y hay que completarla o complementarla con otra norma o normas para formar la proposición jurídica completa ...*” (ANDRADE UBIDIA, Santiago, “La Casación Civil en el Ecuador, Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, 2005, pág. 199).

5.3.- Acerca del artículo 581 del Código de Trabajo, sobre el cual afirma el impugnante que en la sentencia de alzada existe “errónea interpretación” es preciso citar al tratadista Humberto Murcia Ballén quien dice: “*Interpretar erróneamente un precepto legal es, pues en casación aplicarlo al caso litigado por ser el pertinente, pero atribuyéndole un sentido o alcance que no le corresponde. De consiguiente, el quebranto de una norma sustancial en la especie de interpretación errónea, excluye la falta de aplicación de la misma y excluye igualmente la aplicación indebida, porque en el caso del yerro hermenéutico se aplica la disposición legal que corresponde pero con una inteligencia que no puede dársele, en tanto que en la aplicación indebida se emplea el precepto que no corresponde al caso litigado*” (La Casación Civil en Colombia, Sexta Edición, Ediciones Jurídicas Eduardo Ibáñez, pág. 334). En el caso sub judice, es necesario en primer lugar

revisar si la norma de derecho, artículo 581 del Código de Trabajo, ha sido aplicada por el tribunal de alzada al dictar el fallo, y posteriormente si se la interpretó correctamente o por el contrario, si se produjo el yerro alegado. Manifiesta el recurrente en su recurso: “... resulta lamentable que la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha manifieste en la sentencia, en el considerando SEPTIMO donde se puede leer: “...Las confesiones fictas de los demandados no aportan con elementos que sustenten la existencia del vínculo jurídico puesto que sus cuestionarios contienen preguntas sugestivas...” (...) al respecto, nos podemos remitir al contenido del inciso cuarto del Art. 581 del Código de Trabajo que prescribe: (...) es por ello que mantengo resulta lamentable que los señores jueces hayan hecho una errada interpretación a la mencionada disposición legal, porque claramente se dice que las preguntas no contravengan a la ley, es decir, que no violen normas legales, es decir, deben ser antijurídicas, al efecto se evidencia este error de interpretación por cuanto las preguntas se refieren a la existencia de la relación laboral, en la cual se determinó que existía dependencia, remuneración y prestación de servicios (...) cuanto más, que existe una resolución de visto bueno que da por terminadas las relaciones laborales existentes entre mi persona y la parte demandada, documento que constituye en instrumento público, por lo tanto es errada la manera como vosotros señores Jueces no han tomado en cuenta la lógica de las preguntas y cómo estos hechos los encadenan a una obligación laboral...”.

La doctrina ha determinado que la confesión ficta, es un medio de prueba artificial de convicción que tiene la misma fuerza que las confesiones reales y verdaderas en la medida en que de un lado, no exista en el proceso prueba en contrario, y de otro, que se cumplan los requisitos previstos en la ley para la validez de toda prueba, al respecto Lino Enrique Palacio sostiene: “La confesión ficta produce los mismos efectos que la confesión expresa en cuanto hace a la admisión de hechos contenidos en la posición o posiciones de que se trate, pero, a diferencia de aquella, es susceptible de desvirtuarse mediante prueba en contrario” (Manual de Derecho Procesal Civil, décimo octava edición, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2004, pág. 466). La jurisprudencia de su parte ha determinado que la confesión ficta debe ser analizada “...con libre criterio del juez, es decir, que este medio de prueba no está sujeto a tarifa legal; pero ello, como se ha dicho no significa que la ley permita la arbitrariedad del juzgador, sino que impone

a este el deber de sujetarse a las reglas de la sana critica, es decir, a las reglas de la lógica, la sicología, la experiencia, etc. Segun las circunstancias de cada caso en particular” (Resolución N°. 96 de 25 de febrero de 2000, publicada en el R.O. No. 63 de 24 de abril de 2000. Juicio verbal sumario no. 174-97).

El cuarto inciso del artículo 581 de la norma laboral, en su parte pertinente establece que “...En caso de declaratoria de confeso de uno de los contendientes deberá entenderse que las respuestas al interrogatorio formulado fueron afirmativas en las preguntas que no contravinieren la ley, a criterio del juez, y se refieran al asunto o asuntos materia del litigio...”. En el presente caso, si bien, los accionados fueron declarados confesos por el Juez Aquo como consta a foja 62, en audiencia definitiva, los jueces de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha en la sentencia impugnada, motivan fundamentadamente las razones por las cuales las confesiones fictas no se las toma como prueba plena y dicen: *SEPTIMO: Las confesiones fictas de los demandados no aportan con elementos que sustenten la existencia del vínculo jurídico puesto que sus cuestionarios contienen preguntas sugestivas, que de acuerdo al Art. 133 del Código de Procedimiento Civil, están prohibidas para la confesión judicial. Las preguntas sugestivas contienen vicios de forma porque incluyen las respuestas en la propia pregunta; por consiguiente, conforme al Art. 9 del Código Civil, las confesiones fictas de los demandados, en razón de la prohibición referida, no tienen ningún valor. En consecuencia, no habiendo prueba de la relación laboral entre el accionante y la demandada Olga Virginia Gómez de la Torre; y, encontrándose contradicción entre lo manifestado por el demandante tanto en su demanda como en su juramento deferido con los documentos que como prueba a su favor adjunta a la diligencia de investigación del trámite administrativo y que las reproduce como prueba en el proceso judicial, de los que, entre otros hechos, se desprende que hasta noviembre del 2008 prestó servicios para otra persona y no para los demandados y que la relación existente entre el accionante y el demandado Antonio Mendoza Polanco terminó de manera libre y voluntaria cumpliendo con las obligaciones adquiridas mutuamente en enero del 2010”.* Este Tribunal de casación no puede inmiscuirse en la valoración de las pruebas que hace el juzgador; además el invocar la causal primera supone conformidad con la valoración dada por el tribunal de apelación y expresada en la parte dispositiva de la sentencia, habiendo discrepancia únicamente en cuanto a la interpretación de la norma de derecho, en la parte resolutiva, sin embargo el recurrente ataca esa parte del fallo y cuestiona las conclusiones realizadas por los jueces de instancia, pretendiéndose la revalorización de la prueba, con la revisión de los documentos presentados, del trámite de visto bueno, de las preguntas de la

misma confesión judicial, lo que está prohibido y menos aún por la causal alegada; así se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia: “...La Sala recuerda a los recurrentes que el recurso de casación no es una tercera instancia, y que no está en la esfera de los poderes del Tribunal de Casación el revalorar la prueba, ni juzgar los motivos que formaron la convicción del tribunal de última instancia. Por ello, el recurso de casación es improcedente cuando se discuten las conclusiones de hecho del Tribunal ad quem y se formula una distinta valoración de las pruebas que sirven de base a la sentencia, o se discute la simple eficacia probatoria de los elementos de convicción utilizados por el Tribunal de última instancia, o se intenta una consideración crítica relativa a la falta de correspondencia entre los elementos probatorios utilizados por la sentencia y la conclusión que ellos motivan o un disentimiento con la valoración de la prueba efectuada en el mérito o discutiendo su valor, o incidiendo de otro modo en el criterio de apreciación sobre su eficacia, o discrepando con los motivos de hecho expresados por la sentencia dictada por el Tribunal ad quem; los jueces inferiores son libres para la apreciación de la prueba siempre y cuando no se demuestre evidente arbitrariedad o absurdo en dicha valoración, ya que no se puede recurrir de una sentencia por la sola discrepancia con la valoración de la prueba hecha por el Tribunal ad quem. Al tener el recurso de casación el carácter de supremo y extraordinario, su competencia se encuentra limitada a examinar las violaciones de derecho en la aplicación de las normas legales relativas a la valoración de la prueba, o de las reglas de la lógica, la experiencia o de la sicología, que el Juez debió aplicar en la valoración de la prueba...” (Sentencia N°. 373-2001 de 15 de noviembre de 2011, las 16h15, emitida por la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial N°. 490 de 9 de enero de 2002.) Se observa que la sala de alzada aplica correctamente el inciso segundo del artículo 581 del Código de Trabajo, en concordancia con las normas del artículo 115 y 124 del Código de Procedimiento Civil; pues la conclusión a la que llegan los Jueces del Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha se encuentra debidamente motivada, razones por las que con este análisis doctrinario, jurisprudencial y legal, se rechaza el cargo alegado por el accionante.

SEXTO: FALLO.- En orden a todo lo expuesto, este Tribunal
ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO

SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, no casa la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Pichincha, de 28 de abril de 2014, las 11h17.- Notifíquese y devuélvase.-

Dra. Rosa Alvarez Ulloa
CONJUEZA NACIONAL

Dra. Paulina Aguirre Suárez
JUEZA NACIONAL

Dr. Roberto Guzmán Castañeda
CONJUEZ NACIONAL

Certifica.

Dr. Oswaldo Almeida Bermeo
SECRETARIO RELATOR

En Quito, lunes veinte y siete de junio del dos mil dieciséis, a partir de las quince horas y cincuenta y cuatro minutos, mediante boletas judiciales notifíquela RESOLUCION que antecede a: CAHUASQUI OTAVALO ANDRES en la casilla No. 1415 y correo electrónico adinfinitumcp@live.com;dionicio.coello17@foroabogados.ec del Dr./Ab. COELLO PROCE DIONICIO MARIANO GOMEZ DE LA TORRE OLGA VIRGINIA en la casilla No. 1151 y correo electrónico manuellima@hotmail.es del Dr./Ab. LIMA ENDARA MANUEL ORLANDO. Certifico:

DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO
SECRETARIO RELATOR

ARIASA

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
Quito,a..... 7.1 MAR. 2010
SECRETARIO RELATOR

RO410 - 2016-JUICIO No. 693-2014

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR.- SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL.**Quito, lunes 27 de junio del 2016, 10h30m.**

VISTOS.- En el juicio de trabajo que sigue Héctor Josué Ocampo González en contra de la Secretaría Nacional del Agua, el actor interpone recurso de casación contra la sentencia dictada el 31 de marzo de 2014 a las 14h42 por el Tribunal de la Sala Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Loja, que desechando el recurso de apelación interpuesto por el actor, confirma de manera íntegra la sentencia subida en grado jurisdiccional, dictada por el juez a quo que rechaza la demanda al igual que la reconvención. El tribunal de conjueces de lo laboral de la Corte Nacional de Justicia, el 26 de marzo de 2015, a las 11h52 admite a trámite el recurso, por lo que encontrándose en estado de resolver, considera:

PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- Este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, integrado mediante sorteo por el doctor Roberto Guzmán Castañeda mediante oficio No. 720-SG-CNJ-MBZ de fecha 30 de mayo de 2016 por licencia concedida al Dr. Merck Benavides Benalcázar y las doctoras Paulina Aguirre Suárez y Rosa Jacqueline Álvarez Ulloa, en virtud del oficio No. 106-SG-CNJ de 01 de febrero de 2016, es competente para conocer y resolver el presente recurso de casación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 184.1 de la Constitución de la República, 184 y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, 1 de la Ley de Casación y 613 del Código de Trabajo.

SEGUNDO: SOBRE LA MOTIVACIÓN: La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 76 ha dispuesto que: “*En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) I) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.*”

La jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N°. 024-13-SEP-CC, dentro del caso N°. 1437-11-EP, determinó que: “*(...) Corresponde a los jueces realizar un análisis preciso, claro y articulado entre los fundamentos fácticos y los derechos, pues no es suficiente mencionar los principios o derechos violentados, sino que es necesario determinar cómo y de qué forma se vinculan los hechos con las normas aplicables al caso concreto. Por tanto, la motivación no es solo un elemento formal, como requisito obligatorio de toda manifestación de autoridad pública, sino que constituye un elemento sustancial que expresa la garantía del derecho al debido proceso, pues permite a las partes conocer el razonamiento lógico del juez y por tanto comprender las razones jurídicas por las que se ha llegado a un fallo determinado*”.

En este mismo sentido, dicha Magistratura Constitucional se pronunció determinando criterios que permiten entender la debida y adecuada motivación dentro del fallo N°. 227-12- SEP-CC, en el caso N°. 1212-11-EP, de la siguiente forma: “*Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecúan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. El fallo lógico, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre esta y la decisión. Una decisión comprensible, por último, debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto.*” En virtud de lo expuesto, se puede considerar que los argumentos y las razones empleadas por los jueces para sustentar la sentencia se han convertido en la garantía más importante para el cumplimiento del oficio del juez, pues un adecuado ejercicio racional de la garantía de la motivación es lo que les permite mostrar, tanto a las partes involucradas en un proceso como a la sociedad entera, que el fallo alcanzado resulta justificado y fundado en el marco del ordenamiento jurídico que rige el *thema decidendum*, que sus valoraciones y estándares de juicio son conducentes a dicho ordenamiento, o bien, que el fallo no ha sido producto de alguna arbitrariedad, sino conforme a la realización de la justicia.

Respecto de la Motivación el jurista Michelle Taruffo manifiesta: “*la fundamentación debe ser específica al caso de que se trate y la motivación explícita, de fácil comprensión para el gobernado, por lo que no se satisface este último requisito formal, si se consigna mediante expresiones abstractas, genéricas o a través de signos, fórmulas o claves, que el destinatario del acto tenga que interpretar, porque siendo equívocas esas expresiones pueden hacerlo incurrir en error y formular defectuosamente su defensa, lo que equivale a colocarlo en estado de indefensión*” (La Motivación de la Sentencia Civil, Editorial Lorenzo Córdova Vianello México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2006, pág. 12). Acerca de esta obligatoriedad el mismo

jurista expresa: “(...) este desplazamiento de perspectiva es evidente: la óptica “privatista” del control ejercido por las partes y la óptica “burocrática” del control ejercido por el juez superior se integran en la óptica “democrática” del control que debe poder ejercerse por el propio pueblo en cuyo nombre la sentencia se pronuncia”. (*La Obligación de Motivación de la Sentencia Civil*, editorial Trotta, Madrid-España, 2011, p.361).

Cumpliendo con la obligación de motivación antes señalada, éste Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación:

TERCERO: CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN.- Resulta indispensable iniciar conceptualizando la expresión “recurso” constituido por “*aquellos medios de impugnación que trasladan el conocimiento del asunto a otro órgano judicial superior distinto al que dictó la resolución que se pretende impugnar, definiendo de tal forma al recurso de casación como un medio de impugnación de una resolución carente de firmeza, que viabiliza la reparación jurídica, material y moral de la insatisfacción ocasionada a quien no obtuvo un acto judicial conforme a sus aspiraciones de justicia*”(Fairén Guillen, *Doctrina General del Derecho Procesal. Hacia una teoría y la Ley Procesal*, editorial Bosch, Barcelona España, 1990, p. 479).

Respecto de la institución jurídica que nos ocupa y específicamente en materia laboral, el tratadista José Ignacio Ugalde González ha manifestado que “*el recurso de casación laboral es un recurso extraordinario cuyo propósito básico consiste en la defensa del ordenamiento jurídico, así como en la uniformidad de la jurisprudencia, y en todo ello tutelando los derechos de los litigantes al resolver el conflicto litigioso planteado. Este recurso permite en el orden jurisdiccional laboral, combatir la protección de la norma jurídica con la protección de los derechos de los litigantes.*” (*El recurso de casación laboral*, editorial La Ley, España, 2009, p. 32).

En esta misma línea, es importante recalcar que este Tribunal de casación procede a realizar el respectivo control de legalidad del fallo cuestionado en atención a lo dispuesto en el artículo 76 numeral tercero de la Constitución de la Republica, especificando que el recurso de casación, sólo procede en los casos taxativamente establecidos en la ley, esto es por causales *in judicando* o también conocidos como vicios de juicio del tribunal o infracción de fondo; por causales *in procedendo* o vicios de actividad o infracción en las formas, de ahí que, las resoluciones emitidas por instancias inferiores puedan ser revisadas por esta Sala evitando generar agravio a las partes procesales. A través del recurso de casación ,

se protege el derecho constitucional a la igualdad en aplicación de la Ley y la seguridad jurídica contenidos en los artículos 11 numeral 2 y 82 de la Constitución de la República, lo que equivale a afirmar que mediante este recurso se intenta obtener una interpretación homogénea del Derecho en todo el territorio nacional o lo que es lo mismo, la uniformidad de la jurisprudencia.

En el recurso de casación se produce un verdadero debate entre la sentencia y la ley, por lo que a decir de Víctor Julio Usme Perea: “*(...) la naturaleza del recurso de casación, no hay duda que es netamente dispositiva, lo que obliga al recurrente a presentar argumentos concretos y precisos encaminados a demostrar la manera como el juzgador violó la norma, acreditando con razones persuasivas, más no con un discurso tipo alegato propio de las instancias, la vulneración de la ley sustancial en la sentencia impugnada*”. (*Recurso de Casación Laboral, Enfoque Jurisprudencial, Grupo Editorial Ibañez, Bogotá, 2009, p. 102*). La casación es un recurso cuya procedencia exige el cumplimiento de los requisitos previstos para el efecto en la Ley que lo regula, de manera que el control de legalidad de los fallos impugnados por parte del Tribunal de Casación está supeditado a que el recurrente al formular su ataque contra la sentencia recurrida, satisfaga dichos requisitos y las condiciones legalmente establecidas, la Corte de Casación está sujeta a los límites que los recurrentes fijan al deducir el recurso.

CUARTO: FUNDAMENTO JURIDICO.- El recurrente estima que el Tribunal de la Sala al dictar el fallo ha infringido las siguientes normas constitucionales y de derecho: Arts. 11, numerales 4, 5 y 8; 33, 34, 66 numeral 4; 76 numeral 5; 169 y 326 numerales 2 y 3de la Constitución de la República; Arts. 4, 7 y 216 del Código del Trabajo; y, Arts. del 4 al 31 del Código Orgánico de la Función Judicial; infracciones que las denuncia al amparo de la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación.

QUINTO: ANÁLISIS DE LOS CARGOS FORMULADOS.- El recurrente a efectos de sustentar los vicios acusados en la sentencia que por este medio impugna, manifiesta:

5.1.- A efectos de fundamentar el recurso, amparado en la **causal primera**, señala una serie de normas y principios constitucionales que a su entender han sido infringidas y no aplicadas, al igual que el Art. 216 del Código del Trabajo, en razón de que no se considera el mismo para el cálculo de la pensión jubilar mensual conforme lo establece dicha norma, lo que causa que se le esté pagando un valor irrisorio y diferente al señalado en la ley. Manifiesta que la Constitución de la República determina que todo órgano público está obligado en sus decisiones a aplicar y hacer cumplir la constitución y que en el presente caso el juez de primer nivel, solo enuncia de forma general normas constitucionales pero no las aplica directo al caso, alega que confunde los principios de la seguridad social, con los principios que estatuye la jubilación patronal y que a esto la Sala de segunda instancia le da valor y confirma la sentencia, con lo que

se evidencia la falta de aplicación de normas constitucionales; aduce que lo que ha propuesto es que la pensión jubilar se ajuste a lo que determina el numeral 2 del Art. 216 del Código del Trabajo, ya que sus compañeros de trabajo perciben otros valores diferentes a los 20 dólares que se le cancela de manera mensual. Acusa que el tribunal de la Sala al emitir el fallo que impugna no analiza y considera las alzas salariales que constan de autos y la prueba documental, que se ha limitado a confirmar la falta de norma jurídica que determine el alza de la pensión jubilar fijada mediante sentencia para un trabajador.

5.1.1.- La causal primera invocada por el casacionista para fundamentar el recurso está reservada para errores de derecho, por lo que las alegaciones probatorias no son objeto de análisis; pues en esta causal no cabe considerar aspectos relacionados con los hechos, debe entenderse correcta la apreciación que ha hecho el Tribunal de mérito sobre el valor de los medios de prueba incorporados al proceso; así, luego de que el juzgador realiza la subsunción del hecho en la norma, como resultado del encadenamiento lógico de la situación fáctica específica en la hipótesis contenida en la norma, el vicio debe constituirse por una violación directa de la norma sustancial, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, sea por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; por ello, es susceptible la impugnación bajo esta causal, cuando el tribunal de instancia ha utilizado una norma incorrecta o cuando se le atribuye a una norma de derecho un significado errado, porque no se ha subsumido de manera adecuada los hechos en la hipótesis normativa. Teniendo como fin la causal salvaguardar la naturaleza y contenido de la norma de derecho vigente, y los precedentes jurisprudenciales obligatorios, es preciso al encausarla puntualizar el yerro, debiendo tener en cuenta el recurrente que los vicios son independientes y se excluyen entre sí; y que por el carácter taxativo de las causales no es admisible ampliarlos o modificarlos por interpretación analógica, puesto que, al tribunal de casación no le corresponde elegir una de ellas o cambiar lo indicado por el casacionista.

5.1.2.- El caso que nos ocupa al tener la particularidad, de haberse resuelto en litis un derecho de trato sucesivo y vitalicio como es el de la pensión jubilar patronal, y que obra del proceso, debe tenerse en cuenta que la causa a pesar de haber causado estado quedó abierta para efectos del cumplimiento en el pago de la pensión jubilar mensual y de las pensiones jubilares adicionales, durante la vida del beneficiario de este derecho, cuestión que no ha sido observada por el tribunal ad quem, desatendiendo lo previsto en la Resolución de la Corte Suprema de Justicia de 30 de mayo de 2002, publicada en el Registro Oficial No. 605 de 26 de junio de 2002 en la que se establece: *“Que en los juicios laborales con sentencia ejecutoriada en que se hubiere ordenado el pago de pensión jubilar, el juez de la ejecución conserva la competencia para resolver mediante apremio tanto en los casos de renuencia al pago de pensiones, como en*

los de reajuste derivados del incremento de pensiones mínimas ordenados por la ley, con posterioridad a la sentencia que se ejecuta". Por tanto según la Resolución en mención, luego de sustanciado el proceso laboral de conocimiento, y los órganos jurisdiccionales de lo laboral haber dispuesto el pago de una pensión jubilar, la jueza o juez de ejecución conservó la competencia para resolver la falta de pago y para los casos en los que una nueva ley disponga un incremento a la pensión mínima, y que ésta fuere superior a la fijada en sentencia. El recurrente; pretende atreves de una nueva acción el alza de pensión jubilar, amparándose en los incrementos anuales del salario básico unificado, asimilándola a la de alza de pensiones alimenticias, que por encontrarse previstas en la ley no causan efecto; más en tratándose de pensiones jubilares, éstas se encuentran sujetas a regla de cálculo que dependen de las remuneraciones percibidas en los cinco últimos años de servicio, el número de años laborados para el mismo empleador, y la edad del trabajador, razón por la que los valores de las pensiones difieren entre trabajadores y que una vez fijadas no son objeto de incremento o revisión, menos aun cuando han sido resueltas en sentencia.

5.1.3.- Por lo expuesto, y en virtud de la constancia procesal de una acción anterior que reconoce el derecho a la jubilación patronal determinando el pago de la pensión fijada y pensiones adicionales, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral, se **INHIBE** el conocimiento del presente recurso de casación planteado por el actor Héctor Josué Ocampo González, disponiendo su devolución al juez de origen, competente para conocer el presente caso, conforme lo resuelto en sentencia ejecutoriada a la que se ha hecho alusión. Sin costas ni honorarios que regular. **Notifíquese y devuélvase.**

Dra. Rosa Jacqueline Álvarez Ulloa
CONJUEZA NACIONAL

Dr. Roberto Guzmán Gástañeda
CONJUEZ NACIONAL

Dra. Paulina Aguirre Suárez
JUEZA NACIONAL

Certifica.

Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.
SECRETARIO RELATOR

En Quito, lunes veinte y siete de junio del dos mil dieciséis, a partir de las diecisésis horas y diecinueve minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la RESOLUCION que antecede a: OCAMPO GONZALEZ HECTOR JOSUE en la casilla No. 1059 y correo electrónico saragur_ojeda@hotmail.com del Dr./Ab. VICTOR MANUEL SARAGURO OJEDA, ACTUAL SENAGUA en la casilla No. 977 y correo electrónico patricia.cisneros@senagua.gob.ec; juridico.dhpe@senagua.gob.ec; PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200 y correo electrónico notificaciones_loja@pge.gob.ec. Certifico:

DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO
SECRETARIO RELATOR

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARÍA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
21 MAR 2018
Quito,a.....
SECRETARIO RELATOR

RO411 - 2016-JUICIO No.: 2021-2014

*PONENCIA: Dra. Rosa Jacqueline Álvarez Ulloa***CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR.- SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL.**

Quito, Lunes 27 de junio de 2016; las 12h25

VISTOS.- En el juicio de trabajo que sigue Ramón Ney Mera Andrade en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Manabí, el actor interpone recurso de casación contra la sentencia dictada el 4 de agosto de 2014 a las 11h12 por el Tribunal de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, que aceptando parcialmente el recurso de apelación de la parte accionada, reforma la sentencia emitida por el juez a quo que rechaza la demanda al igual que la reconvención. El tribunal de con jueces de lo laboral de la Corte Nacional de Justicia, el 26 de marzo de 2015, a las 11h52 admite a trámite el recurso, por lo que encontrándose en estado de resolver, considera:

PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- Este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, integrado mediante sorteo por el Dr. Roberto Guzmán Castañeda, en virtud del oficio de encargo No. 720-SG-CNJ-MBZ de fecha 30 de mayo de 2016 por licencia concedida al Dr. Merck Benavides Benalcázar; por la Dra. Paulina Aguirre Suárez y Dra. Rosa Jacqueline Álvarez Ulloa, en virtud del oficio No. 106-SG-CNJ de 01 de febrero de 2016, es competente para conocer y resolver el presente recurso de casación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 184.1 de la Constitución de la República, 184 y 191 del Código Orgánico de la Función Judicial, 1 de la Ley de Casación y 613 del Código de Trabajo.

SEGUNDO: SOBRE LA MOTIVACIÓN: La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 76 ha dispuesto que: “*En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) 1) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.*”

La jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N°. 024-13-SEP-CC, dentro del caso N°. 1437-11-EP, determinó que: “*(...) Corresponde a los jueces realizar un análisis preciso, claro y articulado entre los fundamentos fácticos,*

y los derechos, pues no es suficiente mencionar los principios o derechos violentados, sino que es necesario determinar cómo y de qué forma se vinculan los hechos con las normas aplicables al caso concreto. Por tanto, la motivación no es solo un elemento formal, como requisito obligatorio de toda manifestación de autoridad pública, sino que constituye un elemento sustancial que expresa la garantía del derecho al debido proceso, pues permite a las partes conocer el razonamiento lógico del juez y por tanto comprender las razones jurídicas por las que se ha llegado a un fallo determinado”.

En este mismo sentido, dicha Magistratura Constitucional se pronunció determinando criterios que permiten entender la debida y adecuada motivación dentro del fallo N°. 227-12- SEP-CC, en el caso N°. 1212-11-EP, de la siguiente forma: “*Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecúan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. El fallo lógico, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre esta y la decisión. Una decisión comprensible, por último, debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto.*” En virtud de lo expuesto, se puede considerar que los argumentos y las razones empleadas por los jueces para sustentar la sentencia se han convertido en la garantía más importante para el cumplimiento del oficio del juez, pues un adecuado ejercicio racional de la garantía de la motivación es lo que les permite mostrar, tanto a las partes involucradas en un proceso como a la sociedad entera, que el fallo alcanzado resulta justificado y fundado en el marco del ordenamiento jurídico que rige el *thema decidendum*, que sus valoraciones y estándares de juicio son conducentes a dicho ordenamiento, o bien, que el fallo no ha sido producto de alguna arbitrariedad, sino conforme a la realización de la justicia.

Respecto de la Motivación el jurista Michelle Taruffo manifiesta: “*la fundamentación debe ser específica al caso de que se trate y la motivación explícita, de fácil comprensión para el gobernado, por lo que no se satisface este último requisito formal, si se consigna mediante expresiones abstractas, genéricas o a través de signos, fórmulas o claves, que el destinatario del acto tenga que interpretar, porque siendo equívocas esas expresiones pueden hacerlo incurrir en error y formular defectuosamente su defensa, lo que equivale a colocarlo en estado de indefensión*” (La Motivación de la Sentencia Civil, Editorial Lorenzo Córdova Vianello México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2006, pág. 12). Acerca de esta obligatoriedad el mismo jurista expresa: “*(...) este desplazamiento de perspectiva es evidente: la óptica “privatista” del control ejercido por las partes y la óptica “burocrática” del control ejercido por el juez superior se integran en la óptica “democrática” del control que debe poder ejercerse por el propio pueblo en cuyo*

nombre la sentencia se pronuncia". (La Obligación de Motivación de la Sentencia Civil, editorial Trotta, Madrid-España, 2011, p.361).

Cumpliendo con la obligación de motivación antes señalada, éste Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación:

TERCERO: CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN.- Resulta indispensable iniciar conceptualizando la expresión “recurso” constituido por “*aquellos medios de impugnación que trasladan el conocimiento del asunto a otro órgano judicial superior distinto al que dictó la resolución que se pretende impugnar, definiendo de tal forma al recurso de casación como un medio de impugnación de una resolución carente de firmeza, que viabiliza la reparación jurídica, material y moral de la insatisfacción ocasionada a quien no obtuvo un acto judicial conforme a sus aspiraciones de justicia*”(Fairén Guillen, *Doctrina General del Derecho Procesal. Hacia una teoría y la Ley Procesal*, editorial Bosch, Barcelona España, 1990, p. 479).

Respecto de la institución jurídica que nos ocupa y específicamente en materia laboral, el tratadista José Ignacio Ugalde González ha manifestado que “*el recurso de casación laboral es un recurso extraordinario cuyo propósito básico consiste en la defensa del ordenamiento jurídico, así como en la uniformidad de la jurisprudencia, y en todo ello tutelando los derechos de los litigantes al resolver el conflicto litigioso planteado. Este recurso permite en el orden jurisdiccional laboral, combatir la protección de la norma jurídica con la protección de los derechos de los litigantes.*” (*El recurso de casación laboral*, editorial La Ley, España, 2009, p. 32).

En esta misma línea, es importante recalcar que esta judicatura tiene a bien realizar el respectivo control de legalidad del fallo cuestionado en atención a lo dispuesto en el artículo 76 numeral tercero de la Constitución de la Republica, especificando que el recurso de casación, sólo procede en los casos taxativamente establecidos en la ley, esto es por causales *in judicando* o también conocidos como vicios de juicio del tribunal o infracción de fondo; por causales *in procedendo* o vicios de actividad o infracción en las formas, de ahí que, las resoluciones emitidas por instancias inferiores puedan ser revisadas por esta Sala evitando generar agravio a las partes procesales. A través del recurso de casación se protege el derecho constitucional a la igualdad en aplicación de la Ley y la seguridad jurídica contenidos en los artículos 11 numeral 2 y 82 de la Constitución de la Repùblica, lo que equivale a afirmar que mediante este recurso se intenta obtener una interpretación homogénea del Derecho en todo el territorio nacional o lo que es lo mismo, la uniformidad de la jurisprudencia.

En el recurso de casación se produce un verdadero debate entre la sentencia y la ley, por lo que a decir de Víctor Julio Usme Perea: “*(...) la naturaleza del recurso de casación, no hay duda que es netamente dispositiva, lo que obliga al recurrente a presentar*

argumentos concretos y precisos encaminados a demostrar la manera como el juzgador violó la norma, acreditando con razones persuasivas, más no con un discurso tipo alegato propio de las instancias, la vulneración de la ley sustancial en la sentencia impugnada". (*Recurso de Casación Laboral, Enfoque Jurisprudencial, Grupo Editorial Ibañez, Bogotá, 2009, p. 102*). La casación es un recurso cuya procedencia exige el cumplimiento de los requisitos previstos para el efecto en la Ley que lo regula, de manera que el control de legalidad de los fallos impugnados por parte del Tribunal de Casación está supeditado a que el recurrente al formular su ataque contra la sentencia recurrida, satisfaga dichos requisitos y las condiciones legalmente establecidas, la Corte de Casación está sujeta a los límites que los recurrentes fijan al deducir el recurso.

CUARTO: FUNDAMENTO JURIDICO.- El recurrente estima que el Tribunal de la Sala al dictar el fallo ha infringido las siguientes normas constitucionales y de derecho:
a) Por falta de aplicación de los Arts. 1, 2, 4, 40, 220, 244, 246, 251 y 252 del Código del Trabajo; Art. 2 del Octavo Contrato Colectivo suscrito entre el Consejo Provincial de Manabí y el Comité Central Único de Trabajadores; numeral 2 de la Cláusula Segunda del Acta Transaccional suscrita el 11 de agosto de 2010; Art. 8 del Mandato Constituyente No. 2; Art. 1561 del Código Civil; Arts. 325, 326 numerales 2 y 3; y 424 de la Constitución de la República del Ecuador; y Art. 273 del Código de Procedimiento Civil; y b) por aplicación indebida del inciso primero del Art. 8 del Mandato Constituyente No. 2; infracciones que las denuncia al amparo de la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación.

QUINTO: ANÁLISIS DE LOS CARGOS FORMULADOS.- El recurrente a efectos de sustentar los vicios acusados en la sentencia que por este medio impugna, manifiesta:

5.1.- Que los señores jueces en el considerando segundo de la sentencia transcriben textualmente la petición expresa que realizó en el libelo de demanda, que no es otra cosa que el pago de lo determinado en el numeral 2 de la cláusula segunda del Acta Transaccional suscrita el 11 de agosto de 2010 por el señor Prefecto Provincial de Manabí, Procurador Síndico, Secretario General de los Sindicatos de Trabajadores del Gobierno Provincial de Manabí y el Secretario General de los Sindicatos de Operadores y Mecánicos del Gobierno Provincial de Manabí; alega, que en el numeral tres del considerando Quinto, no se toma en consideración la petición expresa, y el Tribunal ad quem llega a la conclusión que la presente demanda tiene como objeto que el Gobierno Provincial de Manabí reconozca al compareciente el pago del bono por jubilación de conformidad a lo establecido en el segundo inciso del artículo 8 del Mandato Constituyente No. 2; que a decir del recurrente se trata de un análisis errado por parte de los jueces provinciales que integran la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí; puesto que lo que se encuentra reclamando y ha solicitado expresamente es el pago de lo determinado en el numeral 2 de la cláusula segunda el Acta Transaccional suscrita el 11 de agosto del 2010 referida en líneas anteriores, que establece "...el monto del bono fijado en la cláusula 19.6 denominado "Jubilación Patronal", por acogerse a la jubilación patronal, deberá comprenderse como el monto máximo

establecido en el Mandato Constituyente Nro. 2 y 4 emitido por la Asamblea Constituyente”. Aduce que el artículo 8 del Mandato Nro. 2, en sus dos incisos, sostiene que el monto máximo que puede recibir una persona es la de doscientos diez salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total; es decir que aquel monto máximo a que se refiere dicha acta transaccional, es de doscientos diez salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado, puesto que así lo determina la norma legal indicada. Sostiene además que el Art. 220 del Código del Trabajo señala que a través del Contrato Colectivo se establecen las condiciones conforme a las cuales han de celebrarse las relaciones laborales en lo sucesivo, de lo cual se desprende que existe falta de aplicación de los Arts. 1, 2, 4, 40, 220, 244, 246, 251 y 252 del Código del Trabajo; Art. 2 del Octavo Contrato Colectivo suscrito entre el Consejo Provincial de Manabí y el Comité Central Único de Trabajadores; numeral 2 de la cláusula segunda del acta transaccional suscrita el 11 de agosto de 2010; el Art. 8 del Mandato Constituyente Nro. 2; Art. 1561 del Código Civil; Arts. 325, 326 numerales 2 y 3, y 424 de la Constitución de la República del Ecuador. Finalmente acusa que lo que el Tribunal sostiene en el numeral 8 del Considerando Quinto de la sentencia que se impugna, es que se encuentra jurídicamente inmerso en el primer inciso del Art. 8 del Mandato Constituyente Nro. 2, aclara que se tratan de valores previamente acordados a través del acta transaccional suscrita el 11 de agosto de 2010 y del Mandato Constituyente Nro. 2 y que al ubicarle jurídicamente en el primer inciso del Art. 8 del Mandato Constituyente Nro. 2, se está realizando una aplicación indebida del primer inciso del Art. 8 del Mandato Constituyente Nro. 2, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, los mismos que han sido determinantes en su parte resolutiva. Alegando que el Art. 273 del Código de Procedimiento Civil señala que la sentencia deberá decidir únicamente los puntos sobre que se trabó la litis y los incidentes que, originados durante el juicio hubieren podido reservarse sin causar gravamen a las partes para resolverlos en ella; por lo que bajo ningún concepto pueden determinar o sostener que se encuentra jurídicamente inmerso en una u otra disposición legal sino señalar si tiene derecho o no a lo que reclama en el libelo inicial; esto es en el acta transaccional, cuestión que no se ha dado en el presente caso.

5.2.- La causal primera en la que se ha amparado el recurrente para fundamentar su recurso, está reservada para errores de derecho, por lo que las alegaciones probatorias no son objeto de análisis; pues en esta causal no cabe considerar aspectos relacionados con los hechos, debe entenderse correcta la apreciación que ha hecho el Tribunal de mérito sobre el valor de los medios de prueba incorporados al proceso; pues, luego de que el juzgador realiza la subsunción del hecho en la norma, como resultado del encadenamiento lógico de la situación fáctica específica en la hipótesis contenida en la norma, el vicio debe constituirse por una violación directa de la norma sustancial, sea por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo precedentes jurisprudenciales obligatorios.

5.3.- El recurrente principalmente acusa la falta de aplicación del Art. 220 del Código del Trabajo que señala que el contrato colectivo es el convenio celebrado entre

empleadores y trabajadores legalmente constituidos, con el objeto de establecer las condiciones conforme a las cuales han de celebrarse entre el mismo empleador y los trabajadores representados por la asociación contratante, los contratos individuales de trabajo determinados en el pacto. A este efecto señala que su pretensión ha sido que se le cancele lo establecido en el numeral 2 de la cláusula segunda del Acta Transaccional suscrita el 11 de agosto de 2010, Acta Transaccional que no determina ninguna obligación de pago; pues de su simple lectura es fácil establecer que la mencionada acta únicamente se limita a acoger la nueva normativa legal que establece parámetros de negociación y topes para pagos de los beneficios previstos en los contratos colectivos como son el Acuerdo Ministerial MRL-2010-0080 que establece los techos de negociación para el año 2010 y que se encuentran en armonía con lo establecido en el Decreto Ejecutivo 1701, reformado por el Decreto Ejecutivo 225, LOSCCA, Código del Trabajo y ordenamiento legal conexo vigente; pues, el acta en mención no establece ninguna reforma o cambio al contrato colectivo vigente para esa fecha y es preciso mencionar que es en el punto 3 de la cláusula Segunda Acuerdos, de la misma acta, que se estipula: “*3.- Que para la aplicación de lo señalado en el número uno que antecede las partes se sujetarán a los procedimientos establecidos, tanto en el Art. 56 de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas, como la disposición transitoria séptima de la LOSCCA, lo dispuesto en el Mandato Constituyente No. 8 y en todo ello en armonía con lo señalado en el Art. 8 del mismo Acuerdo Ministerial MRL-2010-0080.*”; recordando que la normativa mencionada en dicha cláusula establece que previo a la suscripción de los contratos colectivos de trabajo o actas transaccionales, debe contarse con el dictamen favorable de la Procuraduría General del Estado y se observará de manera obligatoria lo previsto en el artículo 56 de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas, que en el literal a) prevé “*El Ministro de Finanzas y Crédito Público, en un plazo no mayor de treinta (30) días, dictaminará obligatoriamente sobre la disponibilidad de recursos financieros suficientes para cubrir los incrementos salariales y los demás beneficios económicos y sociales que signifiquen egresos, que se pacten en los contratos colectivos de trabajo y actas transaccionales. La institución del Estado deberá demostrar documentadamente el origen de los fondos con los cuales financiará los incrementos salariales a convenirse con la organización laboral. Se prohíbe que el financiamiento se haga con ingresos temporales. Se tendrá como inexistente y no surtirá ningún efecto legal el contrato colectivo de trabajo o el acta transaccional que se celebre sin el dictamen favorable del Ministerio de Finanzas y Crédito Público.*”; puntualmente, lo previsto en el numeral 2 de la cláusula segunda cuya falta de aplicación reclama el recurrente, señala “*2.- Dejar constancia que el monto del bono fijado en la cláusula 19.6 denominado “jubilación Patronal” por acogerse a jubilación patronal, deberá comprenderse como el monto máximo establecido en el Mandato Constituyente No. 2 y 4 emitidos por la Asamblea Constituyente.*”; cláusula que no modifica, reforma o deroga la cláusula 19.6 del Octavo Contrato Colectivo, más bien deja constancia que el monto del bono fijado debe entenderse como el máximo establecido en el Mandato Constituyente, esto es los US\$ 9.000, ya que se encuentra dentro del límite máximo; pues como bien señala el Tribunal Ad quem, el Mandato en relación únicamente señala topes no establece montos

indemnizatorios; aquello lo explica la consideración cuarta del Mandato Constituyente No. 4 que contempla: “*Que, el Mandato Constituyente No. 2 no altera las normas ya existentes para el cálculo de liquidaciones e indemnizaciones, excepto en aquellas que excedan los montos máximos fijados en el Art. 8 del referido mandato.*”; evidenciándose de esta manera, que al igual que todas las estipulaciones del documento en cuestión tienen relación con la contratación colectiva, pero no determina condición adicional alguna, únicamente, como se ha dicho en líneas anteriores, y lo establece la misma acta “*El Comité Obrero patronal del Gobierno Provincial de Manabí, ha conocido los términos del Acuerdo Ministerial M.R.L. 2010-0080, por lo que ha recomendado a los representantes de la parte empleadora y trabajadora de esta entidad procedan a la celebración de la respectiva acta transaccional para formalizar el Mandato del indicado Organismo Ministerial (...) los comparecientes a la celebración de este instrumento tienen a bien adoptar el presente acuerdo y celebrar la respectiva acta, en los siguientes términos:*”; sin encontrar este Tribunal que dicho documento le conceda al recurrente un beneficio adicional al constante en el contrato colectivo ya recibido conforme consta en el acta de finiquito; en consecuencia, no se encuentra sustento al cargo cuestionado. Respecto a la aplicación indebida del primer inciso del Art. 8 del Mandato Constituyente Nro. 2, por no corresponderle al actor en su calidad de trabajador amparado por el Código del Trabajo el valor al que se refiere ese inciso, se observa que, efectivamente dicha norma ha sido aplicada de manera indebida; pero que al no ser determinante en su parte resolutiva, resulta irrelevante realizar su análisis; puesto que no es materia de easación cualquier error de derecho, sino únicamente aquellos que por su trascendencia tengan influencia decisiva en el fallo (causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación).

SEXTO: FALLO.- En orden a lo expuesto, este Tribunal **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, no casa la sentencia dictada el 4 de agosto de 2014 a las 11h12 por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí. Notifíquese y devuélvase.-

Dra. Rosa Jacqueline Álvarez Ulloa
CONJUEZA NACIONAL

Dr. H. Roberto Guzmán C.
CONJUEZ NACIONAL

Dra. Paulina Aguirre Suárez
JUEZA NACIONAL

Certifico:

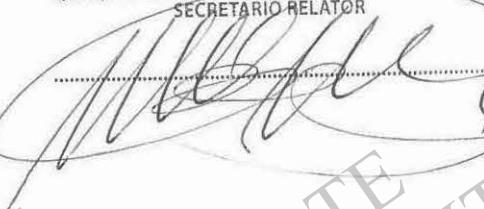
DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO
SECRETARIO RELATOR

En Quito, lunes veinte y siete de junio del dos mil dieciséis, a partir de las quince horas y veinte y cinco minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la RESOLUCION que antecede a: MERA ANDRADE RAMON NEY en la casilla No. 3092 y correo electrónico adrian.ormaza13@foroabogados.ec. GOBIERNO AUTONOMO DESCENTRALIZADO PROVINCIAL DE MANABI, ZAMBRANO SEGOVIA MARIANO NICANOR, PREFECTO en la casilla No. 6186 y correo electrónico iintriago@iuslaw.ec; cveram@manabi.gob.ec; gina.intriago13@foroabogados.e; PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200. Certifico:

DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO
SECRETARIO RELATOR

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARÍA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
21 MAR 2018

Quito,a.....
SECRETARIO RELATOR



**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR
SALA DE LO LABORAL**

María del Carmen Espinoza Valdiviezo
JUEZA NACIONAL PONENTE

R 0412 - 2016 - Juicio No. 1672-14

Quito, lunes 27 de junio de 2016, las 09h10

VISTOS:

1. ANTECEDENTES:

En el juicio laboral seguido por Humberto Zhungur Pacheco en contra del Ministerio de Transporte y Obras Públicas en las personas de María de los Ángeles Duarte Pesantes y del Ing. Fulton Ordoñez en sus calidades de Ministra y Director Provincial, y del Procurador General del Estado, la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, dictó sentencia el 24 de septiembre de 2014, a las 08h52, que revoca la subida en grado y declara sin lugar la demanda. Inconforme con dicha resolución el actor interpuso recurso de casación, el cual una vez admitido a trámite en auto de fecha 27 de marzo de 2015, a las 10h45, emitido por la Sala de Con jueces, pasó previo sorteo a conocimiento de este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, integrado por la Dra. María del Carmen Espinoza Valdiviezo, Jueza Nacional Ponente, Dra. Paulina Aguirre Suárez, Jueza Nacional y Dra. Rosa Álvarez Ulloa Con jueza Nacional, en virtud del oficio No. 106-SG-CNJ de fecha 1 de febrero de 2016. Siendo el estado procesal el de resolver, al hacerlo se considera:

2. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:

Corresponde el conocimiento de esta causa, al Tribunal que suscribe constituido por jueces nacionales, nombrados y posesionados por el Consejo

Nacional de la Judicatura, mediante resolución número 004-2012 de 26 de enero de 2012; y designadas por el pleno para actuar en esta Sala de lo Laboral, por resolución No. 03-2013 de 22 de julio de 2013, relativo al cambio en la integración de las Salas de la Corte Nacional de Justicia; así como por la Resolución No. 1-2015 de 28 de enero de 2015, y en este proceso en mérito al sorteo, cuya razón obra de fojas 3 del último cuaderno, realizado de conformidad a lo dispuesto en el penúltimo inciso del art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial (en adelante COFJ). Su competencia para conocer los recursos de casación interpuestos, se fundamenta en lo previsto en los arts. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador (en adelante CRE), 191.1 del COFJ, 1 de la Ley de Casación (en adelante LC) y 613 del Código del Trabajo (en adelante CT).

3. NORMAS DE DERECHO INFRINGIDAS, CAUSALES ALEGADAS POR EL CASACIONISTA Y FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

El casacionista impugna la sentencia dictada por el tribunal *ad quem*, y fundamentando su recurso en la causal primera del art. 3 LC, señala que existe falta de aplicación de las siguientes normas de derecho: arts. 11.2.1, 326.2.3, 424, 425 y 427 CRE; arts. 5 y 7 CT; art. 8 inciso 2 del Mandato Constituyente No. 2, y precedentes jurisprudenciales respecto a los casos en que procede la impugnación de las actas de finiquito y sobre el principio de interpretación de las leyes, en el sentido más favorable para los trabajadores.

En lo principal al fundamentar el recurso manifiesta, que la sentencia cuestionada, vulnera las normas constitucionales y legales invocadas, al no haber observado que en el acta de finiquito impugnada a través de este juicio, se cumpla con lo dispuesto por el art. 8 del Mandato Constituyente No. 2, en lo que respecta al pago de la diferencia de la indemnización por retiro voluntario, es decir, el saldo entre el valor entregado en el acta de finiquito y la

multiplicación de 7 salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio, que es el valor total que le corresponde percibir.

4. RESOLUCIÓN MOTIVADA DE LAS IMPUGNACIONES:

Conforme el mandato contenido en el artículo 76.7.I) de la Constitución de la República, las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. La falta de motivación y de aplicación de la norma constitucional en referencia ocasiona la nulidad de la resolución. Cumpliendo con la obligación constitucional de motivación antes señalada, este Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación.

4.1. PROBLEMA JURÍDICO:

El problema jurídico a dilucidar, radica en determinar si efectivamente al trabajador, le asiste el derecho a percibir una diferencia de valores, entre lo establecido en el acta de finiquito y lo previsto en el art. 8, inciso segundo del Mandato Constituyente No. 2, en virtud del desahucio presentado por el trabajador para retirarse de la institución demandada.

4.2. SOBRE LA CAUSAL PRIMERA DEL ART. 3 LC:

En relación a la causal alegada por el casacionista, como fundamento del recurso interpuesto, es necesario precisar, que el vicio de juzgamiento o "*in iudicando*", contemplado en la causal primera del art. 3 LC, en los supuestos de aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho o precedentes jurisprudenciales obligatorios que incidan en la sentencia, se da en tres casos: 1. Cuando el juzgador deja de aplicar la norma sustantiva al caso controvertido, y que de haberlo hecho, habría determinado que la decisión en la sentencia sea distinta; 2. Cuando el Juez entiende

rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella, incurriendo así en un error en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido; y, 3. Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica, de exégesis jurídica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que en realidad no tiene.

En términos generales, en casación no está permitido revalorar la prueba; y en relación a ésta causal, fijar nuevamente hechos ya establecidos que se dan por aceptados, pues esta esencialmente apunta a demostrar jurídicamente la vulneración propiamente dicha de normas de derecho por parte del juzgador/a al dictar sentencia, que se produce según la doctrina y jurisprudencia aceptada, en el proceso de reducir los hechos a las normas o enunciados jurídicos mediante el proceso de subsunción, es decir normas de derecho sustantivo que resulten aplicables.

4.2.1. El tribunal *ad quem* en su sentencia establece lo siguiente:

[Se concluye que el acta de finiquito al reunir los requisitos de ley y no vulnerar el principio de irrenunciabilidad de derechos laborales goza de presunción de validez, tanto más que no hubo perjuicio económico para el actor, al no haber acreditado que le haya correspondido percibir los límites máximos previstos por el Mandato No. 2.]¹

4.2.2. En relación a la censura formulada al amparo de esta causal, con base en los antecedentes fijados por los propios juzgadores de instancia, es necesario tomar en cuenta el contenido y alcance del marco jurídico que debió servir de referencia a la sentencia, así: El Mandato Constituyente No. 2, publicado en el Suplemento R . O. No. 261 de 28 de enero de 2008, tuvo como finalidad, limitar las liquidaciones e indemnizaciones constantes en pactos colectivos, señalando que tales regulaciones se dictan para “(...) erradicar los privilegios remunerativos y salariales, eliminando las distorsiones generadas

¹ Ver sentencia dictada en segunda instancia, fs. 3 a 6 del expediente.

por la existencia de remuneraciones diferenciadas que se pagan en algunas entidades públicas (...)".

Entonces, en el interés de precautelar la equidad laboral, se limitaron en los pactos colectivos los privilegios y beneficios desmedidos de ciertos grupos, que en sus regulaciones contractuales atentaban contra el interés general e incluso contra el de los propios trabajadores, estableciendo topes máximos en las indemnizaciones y liquidaciones por terminación de la relación laboral en las instituciones del sector público, empresas públicas estatales, organismos seccionales o en las entidades de derecho privado, en las que bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes indirectos de recursos públicos.

Al respecto, el artículo 8 del citado Mandato previene:

El monto de la indemnización, por supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación de los funcionarios servidores públicos y personal docente del sector público, con excepción del perteneciente a las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, será de hasta siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210 salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total. Para el efecto, las instituciones del sector público establecerán planificadamente, el número máximo de renuncias a ser tramitadas y financiadas en cada año debiendo, para ello realizar las programaciones presupuestarias correspondientes, en coordinación con el Ministerio de Finanzas, de ser el caso.

Las autoridades laborales velarán por el derecho a la estabilidad de los trabajadores. Salvo en el caso de despido intempestivo, las indemnizaciones por supresión de puesto o terminación de relaciones laborales del personal de las instituciones contempladas en el artículo 2 de este Mandato, acordadas en contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito y cualquier otro acuerdo bajo cualquier denominación, que estipule pago de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones por terminación de cualquier tipo de relación individual de trabajo, será de siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada

año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total.

La Corte Constitucional, en relación al contenido y objeto del Mandato No. 2 en análisis, ha señalado en relación al inciso 2:

Esta disposición, orientada a garantizar la estabilidad de los trabajadores amparados por el Código del Trabajo, preserva el reconocimiento de las indemnizaciones establecidas en ese mismo cuerpo legal para el caso de terminación de la relación laboral producida de manera intempestiva por decisión del empleador, y establece como único valor anual el de siete salarios básicos unificados, hasta un máximo de doscientos diez salarios para el caso de supresión de puesto o de cualquier terminación de las relaciones laborales, previstas tanto en contratos colectivos u otros convenios en los que se haya acordado la entrega de valores, bajo cualquier denominación, por tales conceptos. De esta manera, los trabajadores que se encuentran amparados únicamente por el Código del Trabajo, en caso de despido intempestivo, reciben las indemnizaciones allí previstas, y quienes estén amparados por convenios de cualquier naturaleza que establezcan reconocimientos por terminación de relaciones laborales, percibirá los valores establecidos en la norma en mención.²

4.2.3. Por lo visto, el mentado Mandato contempla dos supuestos diferentes: En el primero se plantean los casos de, a) supresión de partidas, b) renuncia voluntaria, o c) retiro voluntario para acogerse a la jubilación de los funcionarios servidores públicos y personal docente del sector público-. Al contrario, el segundo se plantea los casos de: a) supresión de puesto, o b) terminación de relaciones laborales del personal de las instituciones contempladas en el artículo 2 de este Mandato, acordadas en contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito y cualquier otro acuerdo bajo cualquier denominación, que estipule pago de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones por terminación de cualquier tipo de relación individual de trabajo. Por consiguiente, en este último caso quedan excluidas las formas de

² Ver sentencia N° 004-10-SAN-CC, de 9 de diciembre de 2010.

terminación de la relación laboral, cuando estas no impliquen acuerdo de las partes, (ejemplo: despido intempestivo o desahucio).

4.2.4. Ahora bien, el inciso segundo del citado art. 8 del Mandato Constituyente No. 2 como hemos visto, es aplicable a los trabajadores sujetos al ámbito laboral, norma que regula los límites para el pago de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones por terminación de cualquier tipo de relación individual de trabajo, *por tanto no se trata de una norma constitutiva de derecho como equivocadamente pretende el recurrente*, sino de una norma que establece un tope, límite o techo a las indemnizaciones contractualmente previstas, siempre que se cumplan claro está, los presupuestos necesarios. Además, de conformidad con el Mandato Constituyente No. 4: “El Mandato Constituyente No. 2 no altera las normas ya existentes para el cálculo de liquidaciones e indemnizaciones, excepto en aquellas que excedan los montos máximos fijados en el artículo 8 del referido mandato”.

4.2.5. En consecuencia al haberse demostrado como se deja establecido en la sentencia recurrida, que al trabajador se le canceló la indemnización contemplada en la cláusula 30 del Décimo Quinto Contrato Colectivo de Trabajo, celebrado entre el Ministerio de Transporte y Obras Públicas (MTOP) y la FETOPF, que contempla la indemnización de mil dólares por cada año de servicio hasta un tope de veintiocho mil dólares para el trabajador que haya laborado para la institución por este lapso en adelante, el tribunal de instancia con acierto decide, que al recurrente no le asiste derecho para reclamar ninguna diferencia, pues el monto recibido (USD \$28.000), se encuentra dentro de los límites fijados por el Mandato Constituyente No.2, por lo que, no procede ordenar el pago de valores suplementarios.

4.2.6 Resuelto de esta manera el problema jurídico planteado, no se verifica en la sentencia impugnada, la infracción de ninguna de las normas constitucionales ni legales invocadas como fundamento del recurso, pues no se

pueden fincar derechos en la norma de un Mandato Constituyente, que lo único que hace es fijar techos o límites al monto de las indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones por terminación de cualquier tipo de relación individual de trabajo, previstas en la ley, en el contrato colectivo, actas de finiquito o transaccionales.

5. DECISIÓN EN SENTENCIA:

Por la motivación expuesta, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, “ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”, no casa la sentencia impugnada dictada por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, de fecha 24 de septiembre de 2014, a las 08h52. Con el ejecutorial, se dispone la inmediata devolución del expediente al juzgado de origen. Sin costas, honorarios y multa que regular. Notifíquese y devuélvase.

Dra. María del Carmen Espinoza Valdiviezo
JUEZA NACIONAL PONENTE

Dra. Paulina Aguirre Suárez
JUEZA NACIONAL

Dra. Rosa Álvarez Ulloa
CONJUEZA NACIONAL

Certifico.-

Dr. Oswaldo Almeida Bermeo
SECRETARIO RELATOR

SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL

En Quito, lunes veinte y siete de junio del dos mil dieciséis, a partir de las once horas y treinta y cinco minutos, mediante boletas judiciales notificué la RESOLUCION que antecede a: ZHUNGUR PACHECO HUMBERTO en la casilla No. 3357 y correo electrónico drnelsonmaza0@yahoo.com; marcocadenateran@yahoo.es del Dr./Ab. GUAMAN CABRERA GONZALO ANIBAL. MINISTERIO DE TRANSPORTE Y OBRAS PUBLICAS en el correo electrónico mtop_eloro@miop.gob.ec; PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200. Se notifica por última vez a: GUAMAN CABRERA GONZALO ANIBAL en la casilla No. 1538. Certifico:

DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO
SECRETARIO RELATOR

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

SECRETARÍA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL

ES FIEL COPIA DE SU ORIGEN

Quito, a..... 21 MAR 2018

SECRETARIO RELATOR

RO413 - 2016

JUICIO No.: 744-2014

ACTOR: WASHINGTON YACO REYES ZAMBRANO
DEMANDADO: PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO,
MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR. - SALA
ESPECIALIZADA DE LO LABORAL.**

Quito, lunes 27 de junio de 2016, las 16h49.

VISTOS.- En el juicio de trabajo que sigue el señor WASHINGTON YACO REYES ZAMBRANO, contra el Estado Ecuatoriano en la persona del Procurador General del Estado Dr. Diego García Carrión, el Ministerio de Salud Pública del Ecuador, en la persona de su representante Msc. Carina Vance Mafla, y el Hospital Pediátrico Baca Ortiz, representado por Luisa Catalina de la Dolorosa Vásquez; la parte actora interpone recurso de casación contra la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, de 30 de abril de 2014, las 08h17, que confirma la sentencia de primera instancia que desecha la demanda. El Conjuez de la Sala Especializada de lo Laboral, con fecha 2 de junio de 2015, las 08h35, admite a trámite el recurso de casación interpuesto, por lo que encontrándose en estado de resolver, se considera:

PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- Este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, integrado mediante sorteo por los doctores Paulina Aguirre Suárez, Roberto Guzmán Castañeda mediante oficio No. 720-SG-CNJ-MBZ de fecha 30 de mayo de 2016 por licencia concedida al Dr. Merck Benavides Benalcázar y Rosa Álvarez Ulloa en virtud del oficio No. 106-SG-CNJ de 01 de febrero de 2016, es competente para conocer y resolver el presente recurso de casación, de conformidad por lo dispuesto en los artículos 184.1 de la Constitución de la República, 184 y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, 1 de la Ley de Casación y 613 del Código de Trabajo.

SEGUNDO: MOTIVACIÓN: La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 76 ha dispuesto que: “*En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:*

(...) 7. *El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) I) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.”*

La jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N°. 024-13-SEP-CC, dentro del caso N°. 1437-11-EP, determinó que: “(...) Corresponde a los jueces realizar un análisis preciso, claro y articulado entre los fundamentos fácticos y los derechos, pues no es suficiente mencionar los principios o derechos violentados, sino que es necesario determinar cómo y de qué forma se vinculan los hechos con las normas aplicables al caso concreto. Por tanto, la motivación no es solo un elemento formal, como requisito obligatorio de toda manifestación de autoridad pública, sino que constituye un elemento sustancial que expresa la garantía del derecho al debido proceso, pues permite a las partes conocer el razonamiento lógico del juez y por tanto comprender las razones jurídicas por las que se ha llegado a un fallo determinado”.

En este mismo sentido, dicha Magistratura Constitucional se pronunció determinando criterios que permiten entender la debida y adecuada motivación dentro del fallo N°. 227-12- SEP-CC, en el caso N°. 1212-11-EP, de la siguiente forma: “Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecúan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. El fallo lógico, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre esta y la decisión. Una decisión comprensible, por último, debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto.” En virtud de lo expuesto, se puede considerar que los argumentos y las razones empleadas por los jueces para sustentar la sentencia se han convertido en la garantía más importante para el cumplimiento del oficio del juez, pues un adecuado ejercicio racional de la garantía de la motivación es lo que les permite mostrar, tanto a las partes involucradas en un proceso como a la sociedad entera, que el fallo alcanzado resulta justificado y fundado en el marco del ordenamiento

jurídico que rige el *thema decidendum*, que sus valoraciones y estándares de juicio son conducentes a dicho ordenamiento, o bien, que el fallo no ha sido producto de alguna arbitrariedad, sino conforme a la realización de la justicia.

Respecto de la Motivación, Miguel Carbonell, parafraseando a Michelle Taruffo manifiesta : “*la fundamentación debe ser específica al caso de que se trate y la motivación explícita, de fácil comprensión para el gobernado, por lo que, de no satisfacer este último requisito formal (coherencia), que consigna mediante expresiones abstractas, genéricas o a través de signos, fórmulas o claves, que el destinatario del acto tenga que interpretar, porque siendo equívocas esas expresiones pueden hacerlo incurrir en error y puesto que formularian defectuosamente su defensa, lo que equivale a colocarlo en estado de indefensión*”. (Miguel Carbonell, “La Motivación de la sentencia civil”) . Acerca de esta obligatoriedad el jurista Michelle Taruffo expresa: “(...)*este desplazamiento de perspectiva es evidente: la óptica “privatista” del control ejercido por las partes y la óptica “burocrática” del control ejercido por el juez superior se integran en la óptica “democrática” del control que debe poder ejercerse por el propio pueblo en cuyo nombre la sentencia se pronuncia*”. (*La Obligación de Motivación de la Sentencia Civil*, editorial Trotta, Madrid-España, 2011, p.361).

Cumpliendo con la obligación de motivación antes señalada, éste Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación:

TERCERO: CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN.- Resulta indispensable iniciar conceptualizando la expresión “*recurso* ” constituido por “*aquellos medios de impugnación que trasladan el conocimiento del asunto a otro órgano judicial superior distinto al que dictó la resolución que se pretende impugnar, definiendo de tal forma al recurso de casación como un medio de impugnación de una resolución carente de firmeza, que viabiliza la reparación jurídica, material y moral de la insatisfacción occasionada a quien no obtuvo un acto judicial conforme a sus aspiraciones de justicia*”(Fairén Guillen, *Doctrina General del Derecho Procesal. Hacia una teoría y la Ley Procesal*, editorial Bosch, Barcelona España, 1990, p. 479).

Respecto de la institución jurídica que nos ocupa y específicamente en materia laboral, el tratadista José Ignacio Ugalde González ha manifestado que “*el recurso de casación laboral es un recurso extraordinario cuyo propósito básico consiste en la defensa del ordenamiento jurídico, así como en la uniformidad de la jurisprudencia, y en todo ello tutelando los derechos de los litigantes al resolver el conflicto litigioso planteado. Este recurso permite en el orden jurisdiccional laboral, combatir la protección de la norma jurídica con la protección de los derechos de los litigantes.*” (*El recurso de casación laboral*, editorial La Ley, España, 2009, p. 32).

En esta misma línea, es importante recalcar que esta judicatura procederá el respectivo control de legalidad del fallo cuestionado en atención a lo dispuesto en el artículo 76 numeral tercero de la Constitución de la República, especificando que el recurso de casación, sólo procede en los casos taxativamente establecidos en la ley, esto es por causales *in judicando* o también conocidos como vicios de juicio del tribunal o infracción de fondo; por causales *in procedendo* o vicios de actividad o infracción en las formas, de ahí que, las resoluciones emitidas por instancias inferiores puedan ser revisadas por esta Sala evitando generar agravio a las partes procesales. A través del recurso de casación se protege el derecho constitucional a la igualdad en aplicación de la ley y la seguridad jurídica contenidos en los artículos 11 numeral 2 y 82 de la Constitución de la República, lo que equivale a afirmar que mediante este recurso se intenta obtener una interpretación homogénea del Derecho en todo el territorio nacional o lo que es lo mismo, la uniformidad de la jurisprudencia.

En el recurso de casación se produce un verdadero debate entre la sentencia y la ley, por lo que a decir de Víctor Julio Usme Perea: “*(...) la naturaleza del recurso de casación, no hay duda que es netamente dispositiva, lo que obliga al recurrente a presentar argumentos concretos y precisos encaminados a demostrar la manera como el juzgador violó la norma, acreditando con razones persuasivas, más no con un discurso tipo alegato propio de las instancias, la vulneración de la ley sustancial en la sentencia impugnada*”. (*Recurso de Casación Laboral, Enfoque Jurisprudencial*, Grupo Editorial Ibañez, Bogotá, 2009, p. 102). La casación es un recurso cuya procedencia exige el cumplimiento de los requisitos previstos para el efecto en la Ley que lo regula, de manera que el control de legalidad de los fallos impugnados por parte del Tribunal de Casación está supeditado a que el recurrente al formular su ataque contra la sentencia recurrida, satisfaga dichos requisitos y las condiciones legalmente establecidas, la Corte de

Casación está sujeta a los límites que los recurrentes fijan al deducir el recurso.

CUARTO: FUNDAMENTO JURIDICO.- El casacionista estima que la Sala al dictar el fallo ha infringido: el principio pro operario, al citar el artículo 1 inciso segundo y tercero del Mandato Constituyente No. 2, así como el artículo 8 del Mandato Constituyente 4 aplica un acto de regresión a los derechos laborales. Procedibilidad de la impugnación y revisión del acta de finiquito, artículos 595 Código de Trabajo; además las siguientes normas: “... se ha producido la violación mediante la inaplicación, los jueces inferiores no han aplicado varios principios consagrados en las normas positivas de nuestro ordenamiento constitucional y legal, especialmente los principios de tutela judicial efectiva (Art. 75 constitucional), a la seguridad jurídica (Art. 82 constitucional y 25 del Código Orgánico de la Función Judicial –en adelante COFJ-; la exigencia de motivación de su sentencia Art. 76.7.1) constitucional y 130.4 del COFJ; varias garantías de los derechos previstas en el Art. 11, núms. 1, 3, 5, 6, 9 constitucional; el principio tutelar, el de acción afirmativa y el de progresividad (Art. 11, núms. 2 inciso final, y 8 de la Constitución; Art. 5 del Código del Trabajo, en adelante CT, especialmente); el principio *in dubio pro labore* (Arts. 326.3 constitucional y 7 CT, especialmente); de intangibilidad e irrenunciabilidad (Arts. 326.2 constitucional y 4 del CT, especialmente); y de primacía de la realidad (...) Art. 9 COFJ (...);”;

infracciones que las denuncia al amparo de la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación.

QUINTO: ANÁLISIS DE LOS CARGOS FORMULADOS.- En virtud del principio dispositivo contemplado en el artículo 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, son los recurrentes quienes fijan los límites del análisis y decisión del tribunal de casación.

5.1.- CAUSAL PRIMERA.- La causal primera, se encuentra reservada para errores de derecho, en donde las alegaciones probatorias no son objeto de análisis; es procedente cuando no se han subsumido adecuadamente los hechos fácticos probados, dentro de la hipótesis normativa adecuada, porque se ha aplicado una norma jurídica que no corresponde, porque no se ha aplicado la que corresponde, o porque aplicando la norma pertinente se ha interpretado de manera errada al momento de emitir el fallo. Esta causal

contempla tres diferentes tipos de infracción, que son autónomos e independientes entre si, por ello el casacionista deberá identificarlos con absoluta precisión; estos son: a) aplicación indebida, que se produce cuando el juzgador elige una norma que no corresponde al caso que se está juzgando, que no se relaciona con los hechos materia de la litis; b) falta de aplicación, es un error de omisión, ya que el vicio consiste en que el juzgador no aplica la norma que efectivamente corresponde al caso materia del litigio; y, c) errónea interpretación está constituida por una equivocación de hermenéutica jurídica, en tal caso el juez ha elegido correctamente la norma aplicable al caso, pero al interpretarla le da un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al texto de la ley, dando como resultado una consecuencia distinta a la prevista en la norma. Es importante señalar que bajo esta causal no corresponde analizar los hechos, ni las pruebas; pues se parte de la base de la correcta estimación de ambos por el tribunal de instancia. Otro aspecto importante en esa causal, es que el error sea relevante en la decisión de la causa, es decir, que si no hubiere ocurrido en la equivocación, el resultado en la sentencia habría sido distinto.

5.2.2.- Comparada la resolución impugnada con los vicios que alega el recurrente, este Tribunal de Casación efectúa el siguiente análisis: Las normas constitucionales que afirma el recurrente se han dejado de aplicar, o se han aplicado indebidamente, se refiere al principio pro operario, que en materia laboral, en caso de duda sobre el alcance de disposiciones legales, reglamentarias o contractuales, deberán ser aplicadas en el sentido más favorable al trabajador; los artículos 11.1. El ejercicio de los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva; 11. 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento. 5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia. 6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía y, 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. 75 Tutela judicial efectiva, imparcial y expedita de los derechos, con sujeción a los

principios de inmediación y celeridad. 76. El derecho al debido proceso, que incluye en su numeral 7, 1, las resoluciones de los poderes deberán ser motivadas. 82.- El derecho a la seguridad jurídica. Del Código Orgánico de la Función, artículo 9.- Principio de imparcialidad. Del Código de Trabajo, artículos 4.- Irrenunciabilidad de los derechos.

5.2.2.1.- Estas normas indicadas por el casacionista son enunciativas de principios constitucionales y legales, que requieren de la presentación de una fórmula que contenga normas de la legislación secundaria, sea sustancial o procesal o combinadas para que puedan actuar en el recurso de casación. Al denunciar el quebranto de estas normas por la causal primera, el recurrente debe tener en cuenta, por un lado, que una norma sustancial tiene dos partes: un supuesto y una consecuencia y de no contenerlo, se complementa con otra u otras normas, para así formar una proposición jurídica completa; al respecto el doctor Santiago Andrade Ubidia, ha manifestado: “... *debe recordarse que toda norma jurídica de derecho, estructuralmente contiene dos partes: la primera un supuesto de hecho y la segunda, un efecto jurídico. La primera parte es una hipótesis, un supuesto; la segunda es una consecuencia, un efecto, cuando en una norma de derecho no se encuentran estas dos partes, es porque ella se halla incompleta y hay que completarla o complementarla con otra norma o normas para formar la proposición jurídica completa ...*” (ANDRADE UBIDIA, Santiago, “La Casación Civil en el Ecuador, Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, 2005, pág. 199); y por otro, se debe puntualizar el vicio o yerro, ya que éstos son independientes y se excluyen entre sí, y el no identificarlo o escoger el incorrecto, llevará al fracaso el recurso. En el caso sub judice el casacionista realiza un alegato similar al extinguido de tercera instancia, contrario a lo que obliga la casación; no fundamenta su recurso, sus argumentos no se sujetan a la normativa impuesta por este recurso extraordinario, esto es, ubicar la violación de la ley en la sentencia en la forma prevista por la causal invocada, no es posible actuar como si se tratara de una instancia en la que el juez puede revisar todo el proceso y pronunciar consideraciones sobre la prueba y sobre cualquier otro aspecto, sea o no contradictorio.

5.2.3.- El actor en su recurso de casación dice: “*SOBRE EL PRINCIPIO PRO OPERARIO.- Es universalmente conocido que en materia laboral existe una interpretación valoración y aplicación de normas en el sentido que más favorezca a la parte obrera y trabajadora. Este principio de*

justicia universal, recogido por nuestra Constitución y por el código del trabajo, prevé su aplicación para el caso de duda en cuanto al alcance de las normas legales, para el caso de contraposición de normas y para el caso de normas similares con diverso alcance. (...) Es decir, si existe en el contrato colectivo una disposición más favorable al trabajador que la que existe en la ley, se debe aplicar la norma contenida en el contrato, si existe en la ley una norma más favorable al trabajador que la que contempla la Constitución de la República, se debe aplicar la norma contenida en la ley. (...) la sentencia recurrida cita en la parte final del Acápite CUARTO de forma textual lo que dispone el artículo 1 incisos segundo y tercero del Mandato Constituyente No. 2, así como el artículo 8 del Mandato Constituyente No. 4, citas textuales sobre las cuales aplica un acto de regresión a los derechos laborales que tengo y que me perjudican inobservando el principio Pro Operario (...) La sentencia analiza la procedencia o no de la impugnación del acta de finiquito (...) no se explica cuáles son las supuestas indemnizaciones, cuando en mi demanda reclamo varias de ellas (...) dicha acta NO contempla todas las indemnizaciones que la ley prevé para el caso de despido...” . Al respecto este Tribunal de Casación realiza las siguientes puntualizaciones :

5.2.3.1.- El recurrente confunde lo manifestado en la sentencia, se refiere al Acápite CUARTO, cuando lo correcto es el CONSIDERANDO SEXTO; cita el artículo 1 incisos segundo y tercero del Mandato Constituyente No. 2, sin embargo el artículo 1 del “Mandato Constituyente 2 Remuneración Máxima en el Sector Público”, únicamente tiene dos incisos; igualmente dice que se aplica un acto de regresión con el artículo 8 del Mandato Constituyente No. 4, lo que no es posible por cuanto el “Mandato Constituyente 4 Indemnizaciones por Despido Sector Público”, tiene 3 artículos y Disposición Final, lo que hace imposible poder verificar la transgresión de normas inexistentes.

5.2.4.- Sin embargo de las falencias del recurso, en atención a lo manifestado por la Corte Constitucional: “(...) los jueces casacionales, durante la fase de admisión, ya efectuaron una verificación del cumplimiento con los requisitos establecidos en la norma constitucional, de tal forma que no cabe que en sentencia nuevamente se pronuncien sobre aspectos de forma, negándose a conocer el fondo del asunto controvertido, pues una vez admitido a trámite el recurso deben resolver sobre las pretensiones del recurrente, garantizando así una adecuada tutela judicial”. (Sentencia de la Corte Constitucional N° 307-15-SEP-CC, caso N° 0133-13-EP), con el objeto de examinar si se ha lesionado el derecho a la defensa del impugnante y cumpliendo con el principio de tutela judicial efectiva, sin salirnos de la esfera de la casación, nos corresponde a este Tribunal

revisar el proceso en relación a las alegaciones realizadas por la recurrente, de lo que se tiene lo siguiente:

5.2.4.1.- El Mandato Constituyente N° 2, denominado de Remuneración Máxima en el Sector Público, fue dictado con el fin de contribuir a erradicar los privilegios remunerativos y salariales, eliminando las distorsiones generadas por la existencia de remuneraciones diferenciadas que se pagaban en algunas entidades públicas, atentando contra el derecho de igualdad. El tribunal de alzada en la sentencia impugnada manifiesta: “*SEXTO.- Sin embargo de lo anterior, el Tribunal hace el correspondiente análisis: 6.1.- El punto a dilucidar tiene relación con la validez del acta de finiquito, con la cual se da por terminadas las relaciones laborales existentes entre el Hospital Pediátrico Baca Ortiz, representado por Catalina de la Dolorosa Vásquez, y el actor, quien por no estar de acuerdo la impugna en forma expresa. Al respecto, revisada el acta de finiquito, se encuentra pormenorizada y al estar suscrita ante autoridad competente, reúne los requisitos que para el efecto establece el Art. 595 del Código del Trabajo; en la que aparece que los ingresos del accionante ascienden a USD 160.608.33 y que con los descuentos correspondientes y la limitación según el Mandato Constituyente N° 4, de USD 73.867.28, el actor recibe un total de USD 86.741.05.- (...) por lo que, en el caso que nos ocupa la liquidación ha sido practicada ante la autoridad administrativa competente, es pormenorizada y no se contempla vicio de consentimiento alguno que lo nulite. En él, se establece que, la relación laboral ha terminado el 30 de marzo de 2012; y se determina las indemnizaciones que por despido prevé la ley y la Contratación Colectiva; y se procede también a liquidar las partes proporcionales de los décimos tercero y cuarto sueldos y vacaciones; rubros que han sido calculados en conformidad con la ley y tomando en cuenta además lo prescrito en el Mandato Constituyente No. 4, que en los considerandos quinto y sexto, se expresa: “Que, la contratación colectiva en las entidades detalladas en el artículo 2 del Mandato Constituyente No. 2, al ser un derecho de los trabajadores, no puede generar privilegios y abusos en el pago de indemnizaciones por terminación de las relaciones laborales, en cualquiera de sus formas, que atenten contra la igualdad de los ciudadanos ante la ley y comprometan los recursos públicos económicos del Estado, pertenecientes a todos los ecuatorianos, cuando asume la calidad de empleador”; y, “Que, el establecimiento de límites o regulaciones generales en cuanto al pago de*

indemnizaciones por terminación de las relaciones laborales, bajo cualquier modalidad, contemplados en los contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito o cualquier otra forma de acuerdo en el sector público, financiero y no financiero, no significa atentar contra el derecho a la contratación colectiva, garantizado por la legislación nacional y convenios internacionales suscritos por el Ecuador... ”, poniendo así en evidencia su carácter restrictivo en cuanto al pago de indemnizaciones por la terminación de las relaciones laborales y bajo ese lineamiento en el Art. 1 incisos segundo y tercero del Mandato Constituyente en referencia se establece el límite máximo del monto de pago por despido intempestivo (...) Por lo expuesto, el indicado instrumento tiene plena validez jurídica, considerando que en el mismo se le han cancelado los valores correspondientes a la indemnización según el Art. 1 del Mandato Constituyente No. 4 ”. Los Mandatos Constituyentes no generan derechos; toda vez que, el Mandato Constituyente N° 2, establece límites o techos máximos para evitar las desviaciones injustificadas del sistema remunerativo, recalando que no modifica los contratos colectivos o convenios existentes, en tanto estos no superen dichos límites. De la misma manera regula el Mandato Constituyente 4 para el caso de las “Indemnizaciones por despido sector público” en cuyo artículo 1 indica: “El Estado garantiza la estabilidad de los trabajadores, la contratación colectiva y la organización sindical, en cumplimiento a los principios universales del derecho social que garantizan la igualdad de los ciudadanos frente al trabajo, evitando inequidades económicas y sociales. Las indemnizaciones por despido intempestivo, del personal que trabaja en las instituciones señaladas en el artículo 2 del Mandato N° 2, aprobado por la Asamblea Constituyente el 24 de enero de 2008, acordadas en contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito o cualquier otra forma de acuerdo o bajo cualquier denominación, que estipule el pago de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones por terminación de relaciones individuales de trabajo, bajo la figura de despido intempestivo, no podrán ser superiores a trescientos (300) salarios básicos unificados del trabajador privado. Ninguna autoridad, juez o tribunal podrá declarar como derecho adquirido, ni ordenar el pago, de una indemnización por terminación de relaciones laborales, bajo la figura de despido intempestivo por un monto superior al establecido en el inciso anterior.”

5.2.4.2.- Consta del acta de finiquito suscrita entre el actor Washington Yaco Reyes Zambrano y el Hospital Pediátrico Baca Ortiz, representado por la señora Luisa Catalina de la Dolorosa Vásquez, suscrito ante el Inspector Provincial de Trabajo de Pichincha, la “Liquidación de Haberes” en la que se ha realizado el cálculo de décima tercera y décimo cuarta remuneraciones, vacaciones, bonificación por desahucio, indemnización

por despido intempestivo, indemnizaciones por despido según el contrato colectivo vigente a la fecha de la terminación de la relación laboral, indemnización del artículo 233 del Código de Trabajo, menos descuentos acordados y con la limitación del Mandato Constituyente 4, dando un valor total de USD \$. 86.741,05. Este Tribunal advierte que bien hizo la institución demandada en aplicar el Mandato Constituyente 4, pues consta del proceso que las indemnizaciones superaban los techos fijados por el Constituyente. En virtud de lo manifestado, no ha lugar a las pretensiones del actor , ya que los valores detallados en el acta de finiquito son los que le corresponden, sin que exista diferencia alguna a favor del actor.

SÉPTIMO.- FALLO: En virtud de lo expuesto, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, NO CASA la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha el 30 de abril de 2014, a las 08h17. Notifíquese y devuélvase.

Dra. Rosa Jacqueline Álvarez Ulloa
CONJUEZA NACIONAL

Dra. Paulina Aguirre Suárez
JUEZA NACIONAL

Dr. Roberto Guzmán Castañeda
CONJUEZ NACIONAL

Certifica.

Dr. Oswaldo Almeida Bermeo
SECRETARIO RELATOR

En Quito, lunes veinte y siete de junio del dos mil diecisésis, a partir de las dieciséis horas y veinte minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la RESOLUCION que antecede a: REYES ZAMBRANO WASHINGTON YACO en la casilla No. 4584 y correo electrónico info@fiallosaltamirano.com del Dr./Ab. BENJAMIN FIALLOS JEREZ. HOSPITAL DE NIÑOZ BACA ORTIZ en la casilla No. 1421 y correo electrónico dianapalacios@windowslive.com; ivaraque@hotmail.com del Dr./Ab. DIANA ELIZABETH PALACIOS DAVILA; MINISTERIO DE SALUD PUBLICA en la casilla No. 1213 y correo electrónico ministerio.saludpublica17@foroabogados.ec; PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200. Certifico:

DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO
SECRETARIO RELATOR

CARRERAC

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
21 MAR 2018
Quito,a.....
SECRETARIO RELATOR

RO415 - 2016 - J1336 - 2015

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR, - SALA
ESPECIALIZADA DE LO LABORAL. -**

Quito, lunes 27 de junio del 2016, las 12h20.

VISTOS.- En el juicio de trabajo que sigue Rómulo Arturo Faicán Arévalo contra el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Sigsig en la persona de sus representantes Lcdo. Honorato Marcelino Granda Granda, Abg. Adriana Micaela Cabrera Moscoso, Alcalde y Procuradora Síndica Municipal en su orden; el actor y la parte demandada, interponen recursos de casación contra la sentencia dictada por la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, de 28 de abril de 2015, las 08h05, que reforma la sentencia subida en grado declarando parcialmente con lugar la demanda. El Conjuex designado de Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, con fecha 3 de septiembre de 2015, las 14h11, admite a trámite el recurso de la accionante e inadmite el de la parte demandada, por lo que encontrándose en estado de resolver, se considera:

PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- Este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, integrado mediante sorteo por las doctoras María del Carmen Espinoza Valdiviezo, Paulina Aguirre Suárez y Rosa Álvarez Ulloa en virtud del oficio No. 106-SG-CNJ de 01 de febrero de 2016, es competente para conocer y resolver el presente recurso de casación, de conformidad por lo dispuesto en los artículos 184.1 de la Constitución de la República, 184 y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, 1 de la Ley de Casación y 613 del Código de Trabajo.

SEGUNDO: MOTIVACIÓN: La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 76 ha dispuesto que: “*En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) I) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se*

considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.”

La jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N°. 024-13-SEP-CC, dentro del caso N°. 1437-11-EP, determinó que: “(...) Corresponde a los jueces realizar un análisis preciso, claro y articulado entre los fundamentos fácticos y los derechos, pues no es suficiente mencionar los principios o derechos violentados, sino que es necesario determinar cómo y de qué forma se vinculan los hechos con las normas aplicables al caso concreto. Por tanto, la motivación no es solo un elemento formal, como requisito obligatorio de toda manifestación de autoridad pública, sino que constituye un elemento sustancial que expresa la garantía del derecho al debido proceso, pues permite a las partes conocer el razonamiento lógico del juez y por tanto comprender las razones jurídicas por las que se ha llegado a un fallo determinado”.

En este mismo sentido, dicha Magistratura Constitucional se pronunció determinando criterios que permiten entender la debida y adecuada motivación dentro del fallo N°. 227-12- SEP-CC, en el caso N°. 1212-11-P, de la siguiente forma: “Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecúan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. El fallo lógico, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre esta y la decisión. Una decisión comprensible, por último, debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto.” En virtud de lo expuesto, se puede considerar que los argumentos y las razones empleadas por los jueces para sustentar la sentencia se han convertido en la garantía más importante para el cumplimiento del oficio del juez, pues un adecuado ejercicio racional de la garantía de la motivación es lo que les permite mostrar, tanto a las partes involucradas en un proceso como a la sociedad entera, que el fallo alcanzado resulta justificado y fundado en el marco del ordenamiento jurídico que rige el *thema decidendum*, que sus valoraciones y estándares de juicio son conducentes a dicho ordenamiento, o bien, que el fallo no ha sido producto de alguna arbitrariedad, sino conforme a la realización de la justicia.

Respecto de la Motivación Taruffo manifiesta : “*la fundamentación debe ser específica al caso de que se trate y la motivación explícita, de fácil comprensión para el gobernado, por lo que no se satisface este último requisito formal, si se consigna mediante expresiones abstractas, genéricas o a través de signos, fórmulas o claves, que el destinatario del acto tenga que interpretar, porque siendo equivocas esas expresiones pueden hacerlo incurrir en error y formular defectuosamente su defensa, lo que equivale a colocarlo en estado de indefensión*” (La Motivación de la Sentencia Civil, Editorial Lorenzo Córdova Vianello México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2006, pág. 12). Acerca de esta obligatoriedad el mismo jurista expresa: “(...)*este desplazamiento de perspectiva es evidente: la óptica “privatista” del control ejercido por las partes y la óptica “burocrática” del control ejercido por el juez superior se integran en la óptica “democrática” del control que debe poder ejercerse por el propio pueblo en cuyo nombre la sentencia se pronuncia*”. (La Obligación de Motivación de la Sentencia Civil, editorial Trotta, Madrid-España, 2011, p.361). Cumpliendo con la obligación de motivación antes señalada, éste Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación:

TERCERO: CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN.- Resulta indispensable iniciar conceptualizando la expresión “*recurso*” constituido por “*aquellos medios de impugnación que trasladan el conocimiento del asunto a otro órgano judicial superior distinto al que dictó la resolución que se pretende impugnar, definiendo de tal forma al recurso de casación como un medio de impugnación de una resolución carente de firmeza, que viabiliza la reparación jurídica, material y moral de la insatisfacción ocasionada a quien no obtuvo un acto judicial conforme a sus aspiraciones de justicia*”(Fairén Guillen, Doctrina General del Derecho Procesal. Hacia una teoría y la Ley Procesal, editorial Bosch, Barcelona España, 1990, p. 479).

Respecto de la institución jurídica que nos ocupa y específicamente en materia laboral, el tratadista José Ignacio Ugalde González ha manifestado que “*el recurso de casación laboral es un recurso extraordinario cuyo propósito básico consiste en la defensa del ordenamiento jurídico, así como en la uniformidad de la jurisprudencia, y en todo ello tutelando los derechos de los litigantes al resolver el conflicto litigioso planteado. Este*

recurso permite en el orden jurisdiccional laboral, combatir la protección de la norma jurídica con la protección de los derechos de los litigantes.” (El recurso de casación laboral, editorial La Ley, España, 2009, p. 32).

En esta misma línea, es importante recalcar que este tribunal de Casación procederá el respectivo control de legalidad del fallo cuestionado en atención a lo dispuesto en el artículo 76 numeral tercero de la Constitución de la República, especificando que el recurso de casación, sólo procede en los casos taxativamente establecidos en la ley, esto es por causales *in judicando* o también conocidos como vicios de juicio del tribunal o infracción de fondo; por causales *in procedendo* o vicios de actividad o infracción en las formas, de ahí que, las resoluciones emitidas por instancias inferiores puedan ser revisadas por esta Sala evitando generar agravio a las partes procesales. A través del recurso de casación se protege el derecho constitucional a la igualdad en aplicación de la Ley y la seguridad jurídica contenidos en los artículos 11 numeral 2 y 82 de la Constitución de la República, lo que equivale a afirmar que mediante este recurso se intenta obtener una interpretación homogénea del Derecho en todo el territorio nacional o lo que es lo mismo, la uniformidad de la jurisprudencia.

En el recurso de casación se produce un verdadero debate entre la sentencia y la ley, por lo que a decir de Víctor Julio Usme Perea: “*(...) la naturaleza del recurso de casación, no hay duda que es netamente dispositiva, lo que obliga al recurrente a presentar argumentos concretos y precisos encaminados a demostrar la manera como el juzgador violó la norma, acreditando con razones persuasivas, más no con un discurso tipo alegato propio de las instancias, la vulneración de la ley sustancial en la sentencia impugnada*”. (*Recurso de Casación Laboral, Enfoque Jurisprudencial, Grupo Editorial Ibañez, Bogotá, 2009, p. 102*). La casación es un recurso cuya procedencia exige el cumplimiento de los requisitos previstos para el efecto en la Ley que lo regula, de manera que el control de legalidad de los fallos impugnados por parte del Tribunal de Casación está supeditado a que el recurrente al formular su ataque contra la sentencia recurrida, satisfaga dichos requisitos y las condiciones legalmente establecidas, la Corte de Casación está sujeta a los límites que los recurrentes fijan al deducir el recurso.

CUARTO: FUNDAMENTO JURIDICO.- El recurrente indica que en la sentencia impugnada existe falta de aplicación de los Precedentes Jurisprudenciales Obligatorios, dictados mediante la resolución en Pleno con fecha 8 de julio de 2009, publicada en el R.O. de 6 de agosto de 2009;

los fallos de triple reiteración VII-A, Juicio N° 262-98 Segunda Sala; VII-B, Juicio N° 190-98; y VII-C, Juicio N° 252-97, dando como consecuencia la falta de aplicación de la cláusula 7 del Contrato Colectivo; los artículos 36, 41 del Código de Trabajo; artículos 11 numeral 9 segundo inciso y tercero, 226 y 233 de la Constitución; artículo 7 de la Ley Orgánica del Procuraduría General del Estado; y, artículo 60 literal a) Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, cargos que los acusa bajo la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.

QUINTO: ANÁLISIS DE LOS CARGOS FORMULADOS.- En virtud del principio dispositivo contemplado en el artículo 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, son los recurrentes quienes fijan los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación:

5.1.- La causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación imputa vicio in iudicando esto es cuando el juez de instancia elige mal la norma, utiliza una norma impertinente, o atribuya a una norma de derecho un significado equivocado; procura igualmente proteger la esencia y contenido de las normas de derecho que consta en los códigos o leyes vigentes, incluidos los precedentes jurisprudenciales, recayendo por tanto sobre la pura aplicación del derecho; lo que, el vicio de juzgamiento contemplado en esta causal se da en tres casos 1. Cuando el juzgador deja de aplicar las normas sustantivas al caso controvertido y que, de haberlo hecho, habría determinado que la decisión en la sentencia sea distinta; 2. Cuando el juez entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella, incurriendo así en un error en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido; y, 3. Cuando el juzgador incurre en yerro hermenéutica jurídica, al interpretar la norma atribuyéndole un sentido y alcance que en realidad no lo tiene. El error por la causal primera debe ser únicamente en la parte dispositiva, nunca en la considerativa, pues para los efectos de la causal alegada, se entiende que está perfectamente constituido y por ello le merece conformidad; así “Al invocar la causal primera, el recurrente está reconociendo que el tribunal de instancia acertó en las conclusiones sobre los hechos contenidos en las pruebas” (Andrade Santiago, La Casación Civil en el Ecuador, edit Andrade, Quito, 2005, p. 195) por lo que, el juzgador no tiene la posibilidad de realizar una nueva valoración de la prueba ni fijar nuevamente hechos ya establecidos que se dan por aceptados, pues la

esencia de esta causal es demostrar jurídicamente la vulneración de normas de derecho por parte del juzgador al dictar sentencia.

5.1.1.- El recurrente en su escrito contentivo indica que la “...Corte Nacional ha dictado resolución en Pleno con fecha 8 de julio del 2009 y publicada en el R.O. de 6 de agosto del 2009, que resuelve: Primero: [...]que garantiza la contratación colectiva [...] y prohíbe su desconocimiento, modificación o menoscabo en forma unilateral [...] Segundo: En aplicación del mismo principio constitucional, el plazo de estabilidad que se señale en el contrato colectivo, se entenderá que corre a partir de la fecha de vigencia de dicho instrumento contractual, y por lo tanto si dentro de dicho plazo se produjere el despido intempestivo, la indemnización que deberá pagarse al trabajador será igual al tiempo que falta para que se cumpla dicha garantía, excepto cuando el mismo contrato colectivo expresamente dispusiere otro efecto, en cuyo caso deberá preferirse este a aquél...”; [...] la misma Ex Corte Suprema LOS FALLOS DE TRIPLE REITERACION VII-A, Juicio No. 262-98 Segunda Sala; VII-B, Juicio No. 190-98; y VII-C, Juicio no. 252-97 que en resumen dice “...Cuando en el Contrato Colectivo no se han determinado indemnizaciones en caso de que se viole la garantía de estabilidad consagrada en dicho convenio, se debe reconocer en favor del trabajador despedido, el 100% de las remuneraciones, por todo el tiempo que faltare para completar dicha garantía de estabilidad, pues de lo contrario de nada serviría establecer un beneficio de esa naturaleza, si no se sanciona de alguna manera...” [...] Consecuentemente [...] a.- [...] ESTABILIDAD NO ES, NI DEBE SER CONSIDERADO COMO UNA INDEMNIZACION MAS POR DESPIDO INTEMEPESTIVO [...] b.- que la ESTABILIDAD es un RUBRO que debe CANCELARSE INDEPENDIENTEMENTE a la indemnización por despido intempestivo...”

5.1.2.- Los fallos de triple reiteración en su parte pertinente dicen: VII-A, juicio N° 262-98 que sigue Jorge Erazo Quintanilla en contra de M.O.P. “...Revisada la citada cláusula Séptima, al igual que todas las demás normas del contrato colectivo, no se encuentra en ningún momento alguna referencia en ellas al monto de la indemnización a pagarse en caso de que el empleador viole la garantía en mención, sin embargo, cabe considerar que de nada serviría establecer el derecho y garantía de estabilidad en el contrato colectivo en favor del trabajador, si acaso se irrespetara ese derecho y ese irrespeto no conlleva una sanción, pues aceptar el criterio contrario sería equivalente a determinar que aquella garantía que está contemplada en un contrato colectivo que es ley para las partes y que creó un derecho para el trabajador, se redujo a un mero enunciado teórico,

incompatible con los principios del Derecho Laboral... ”; VII-B juicio N° 190-98 que sigue Benigno Eduardo Izurieta Gaibor en contra de M.O.P. “...cuando en el Contrato Colectivo no se han determinado indemnizaciones en caso de que se viole la garantía de estabilidad consagrada en dicho convenio, se debe reconocer en favor del trabajador despedido, el 100% de las remuneraciones, por todo el tiempo que faltare para completar dicha garantía de estabilidad, pues de lo contrario de nada serviría establecer un beneficio de esa naturaleza, si no se sanciona de alguna manera... ”; VII-C juicio N° 252-97 que sigue Pablo Villacís Chávez en contra de Banco del Pichincha menciona “...al analizar el concepto de “estabilidad” en un convenio colectivo de trabajo, se tiene necesariamente que establecer el espíritu del contrato, esto es la verdadera dimensión que se trata de dar a la relación laboral; en tal sentido, en el contrato colectivo al que nos referimos, en su Art. 5, garantiza la estabilidad en el trabajo, por cuatro años; y, si bien no establecen las partes una sanción en caso de inobservancia de esta garantía, se debe tener en cuenta que, de nada serviría dicha garantía voluntariamente acordada por las partes, si acaso no llevaría implícita la sanción, consecuentemente, debe reconocerse al trabajador despedido... ”; estos fallos de triple reiteración señalan que, en los casos en que se viole la garantía de estabilidad consagrada en los contratos colectivos, y al no existir sanción ni indemnización, los demandados deberán cancelar el 100% de la remuneración por el tiempo que faltare para completar el tiempo establecido en el contrato colectivo.

Cabe acotar que el accionado da por terminada la relación laboral de manera intempestiva por lo que acarrea asumir el pago de los beneficios del contrato colectivo. La cláusula 7 señala “...ESTABILIDAD.- El GAD Municipal del Sigsig, garantiza a todos los Obreros amparados por este Contrato Colectivo, la estabilidad de siete años... ” y la cláusula 8 menciona “INDEMNIZACION POR DESPIDO INTEMPESTIVO.- Si a pesar de las garantías establecidas en la cláusula anterior el GAD Municipal del Sigsig despidiere o desahuciare a los Obreros amparados con este Contrato Colectivo, pagará al trabajador perjudicado la indemnización de diez remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general por cada año de trabajo... ” Para fundamentar el derecho del trabajador a la estabilidad el Dr. Joaquín Viteri Llanga, manifiesta que: “...es el derecho de la clase trabajadora para la permanencia y

continuidad ocupacional en el medio empresarial estable para el cual ha desenvuelto sus actividades, con la reciproca obligación del empleador de no privarle del trabajo mientras no hubiere causas legales que lo motive, o hechos legales o justificables que determinen la separación... ”. (Viteri Llanga, Joaquín. Derecho colectivo del trabajo, Editorial Produgrafil center, Quito-Ecuador, 2006, pág 232). Así mismo el jurista Julio Cesar Trujillo “la estabilidad es una aspiración permanente del trabajador, mayor aun del trabajador no capacitado, que constituye un elevado porcentaje de la población económicamente activa del Ecuador -PEA-. No obstante, ella nunca fue bien aceptada por el empleador y, en nuestros días, es vigorosamente combatida. Esta vez, a diferencia del pasado, con el apoyo del Estado, con el argumento de que su eliminación y/o reducción son necesarias para estimular la inversión y crear puestos de trabajo”. (Trujillo, Julio Cesar, 2008. Derecho del trabajo; Tomo I; 3ra Edición; Editorial Centro de publicaciones de la Pontificia Universidad Católica; Quito – Ecuador, pág. 237). El derecho a la estabilidad que tienen los trabajadores, se extingue cuando se origine una causa que justifique el despido, al indicar la causa que justifique no significa que sea causa justa o legal sino también causas ilegales para dar por terminada la relación de trabajo. En el presente caso, como se indicó en líneas anteriores la relación laboral terminó por despido intempestivo el cual se verifica con el documento existente a foja 35 del cuaderno de primera instancia. Es menester indicar que, la resolución a que hace referencia el recurrente se pronuncia claramente que si se produjera el despido intempestivo se cancelará el tiempo que faltare por cumplir la estabilidad que estipule el contrato colectivo de trabajo *excepto cuando el mismo contrato colectivo expresamente dispusiere otro efecto, en cuyo caso deberá preferirse este a aquél (el énfasis nos pertenece).*

5.1.3.- La normativa es clara al precisar la indemnización que debe recibir el accionante en caso de producirse el despido por ende el fin de la estabilidad laboral. Razón por la cual la reflexión y fundamentación realizadas por el tribunal de alzada en el considerando CUARTO, cuando expresa: “5.-) A fs. (49- 93) consta una copia certificada del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Sigüigü y el Comité Central Único de Negociación de los Trabajadores Municipales, contrato que contiene varias cláusulas que persiguen mejorar la situación de los trabajadores y que precisamente es celebrado con la finalidad de mejorar las condiciones establecidas en los contratos individuales de trabajo en beneficio de los trabajadores . En relación a la Cláusula 7 de Estabilidad contemplada en el XIV Contrato Colectivo celebrado entre las partes de este proceso y que dice: “ El GAD Municipal del Sigüigü, garantiza a todos los obreros

amparados por este Contrato colectivo, la estabilidad de siete años y para los dirigentes del sindicato la estabilidad de 9 años, contados desde la suscripción de este Contrato colectivo...”, las partes han acordado que la Entidad demandada garantiza a todos los Obreros amparados por este Contrato Colectivo la estabilidad de 7 años, y a los dirigentes del sindicato 9 años (Clausula Declarativa); sin embargo, revisada la Cláusula 8 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo que dice: “Indemnización por Despido Intempestivo.- Si a pesar de las garantías establecidas en la cláusula anterior el GAD Municipal del Sigüig despidiere o desahuciare a los obreros amparados con este Contrato Colectivo, pagará al trabajador perjudicado la indemnización de diez remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general por cada año de trabajo. Así como todos los”, del que se desprende que se ha estipulado, se ha convenido expresamente el monto de la indemnización a pagarse en caso de que el empleador viole la garantía de estabilidad, estableciendo el parámetro de diez remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general por cada año de trabajo. Lo constante en un contrato legalmente celebrado, (...) si han hecho las partes constar en el Contrato Colectivo expresamente en la Cláusula 8, la indemnización por Despido Intempestivo, esto es en caso de vulnerarse la estabilidad acordada de los siete años, el empleador debe pagar al trabajador la indemnización de diez remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general por cada año de trabajo, y no puede pretenderse que se sobreentienda se le reconozca la estabilidad de 7 años de la cláusula séptima y además la indemnización de la cláusula octava del contrato colectivo en mención como ha analizado el Juez de instancia. Por consiguiente, si se estableció el derecho del trabajador a la indemnización por despido intempestivo en la Cláusula 8 de dicho Contrato Colectivo cuando el empleador no respete la estabilidad de la Cláusula 7, es indiscutible que tiene que ser indemnizado con el pago del equivalente a las 10 remuneraciones básicas del trabajador en general por cada año de trabajo. Desconocer esta disposición contractual que consta legalmente en el XIV Contrato Colectivo, en el que se estableció la indemnización por despido intempestivo, y pretender con argumentos carentes de juridicidad, el pago de una segunda indemnización por el mismo concepto, es atentar contra la seguridad jurídica, existiendo un contrato colectivo en esas condiciones, resulta inconsecuente de parte del actor pretender se le indemnice con 7 años de estabilidad acordada en la Cláusula 7. (...) 6.-) En relación al petitorio del pago del Despido Intempestivo conforme los

Arts. 185 y 188 del Código del Trabajo que reclama el actor en su demanda, examinado el Art. 2 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de trabajo vigente y que dice: “*Incorporación de la Legislación.* Las partes contratantes declaran que las relaciones laborales existentes entre ellas, se someten en forma expresa a las disposiciones del Código del Trabajo y a las cláusulas de este Contrato Colectivo de modo que de una o de otras en su conjunto, serán las normas que obligatoriamente se someten las partes. Por la naturaleza misma del Contacto Colectivo, todas las garantías establecidas en el Código de Trabajo, que se hallen superadas mediante las cláusulas de este instrumento, se entenderán modificadas a favor de los trabajadores de modo que las relaciones de trabajo que se mantengan en lo posterior serán aplicables primeramente las disposiciones contractuales y solamente a falta de estipulación expresa regirán las disposiciones del Código del Trabajo”, (las negritas son nuestras) la indemnización por despido intempestivo por la vulneración de la estabilidad y que consta en la Cláusula 8 del mencionado Contrato colectivo supera la indemnización por despido intempestivo establecida en el Código del trabajo, por lo que en base de dicha disposición contractual que es ley para las partes, se entiende mejorada la indemnización por despido intempestivo en beneficio del trabajador frente a la establecida en el Código del Trabajo. El Código del Trabajo lo que hace es establecer condiciones mínimas que deben ser observadas en el contrato individual de trabajo, así la indemnización por despido intempestivo es de cumplimiento obligatorio del empleador e irrenunciable por parte del trabajador; el XIV Contrato Colectivo vigente lo que pretende es conseguir mejores beneficios que los establecidos en el contrato individual, revisado el XIV Contrato Colectivo de Trabajo no contiene una cláusula expresa que establezca el derecho del trabajador a percibir, además de la indemnización contemplada en el Contrato Colectivo, la determinada por el Código del Trabajo, por lo que en aplicación de la Jurisprudencia publicada en la Gaceta Judicial 8 del 28 de julio del 2009 dictada por la Corte Nacional de Justicia, de la Primera Sala de lo Laboral y Social, y que constituye precedente jurisprudencial de aplicación obligatoria conforme lo establece el Art. 182 del Código Orgánico de la Función Judicial (...) En el presente caso no es pertinente que, a la sanción contemplada en la contratación Colectiva en la Cláusula 8, se deba añadir la sanción contemplada por la ley, hay lugar a la indemnización establecida por el contrato colectivo y a la de los Arts. 188 y 185 del código de la materia, cuando en el contrato colectivo así se haya establecido expresamente...”, es correcta y concuerda con la Resolución de 30 de junio de 2009 emitida por la Corte Nacional de Justicia y publicada en el Registro Oficial 650 de 6 de agosto de 2009 que resuelve que la acumulación de indemnizaciones por despido intempestivo solo cabe cuando la ley o el contrato colectivo lo dispongan expresamente; por tanto

no existe la violación acusada en la sentencia recurrida; pues el valor que mandan los Jueces de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, ordenan cancelar en concepto de despido intempestivo está ajustado a derecho y es el que le corresponde al recurrente.

5.2.- El casacionista también indica que en la sentencia impugnada en el considerando cuarto numeral 2 existe falta de aplicación de los artículos 36 y 41 del Código de Trabajo que hace referencia a quienes cumplen las funciones de dirección y administración de una empresa, aún sin tener poder escrito a los cuales se los considerará representantes del empleador, y por lo tanto solidariamente responsables, siendo así, debemos tener presente lo que dispone el tercer inciso del artículo 36 de la norma invocada *“Exceptuase de la solidaridad señalada en el inciso anterior a las entidades que conforman el sector público y a las empresas públicas. En consecuencia, no podrá ordenarse medida cautelar o ejecutarse sentencia alguna en contra de los representantes legales o administradores de las referidas entidades o empresas”*. Por lo tanto, los representantes y los administradores de las entidades públicas y las empresas públicas quedan excluidos de la responsabilidad solidaria, por sus propios y personales derechos.

5.2.1.- En lo que respecta a la Falta de aplicación del Artículo 7 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, que en su texto dice: *“De la representación de las instituciones del Estado.- Las entidades y organismos del sector público e instituciones autónomas del Estado, con personería jurídica, comparecerán por intermedio de sus representantes legales o procuradores judiciales. El patrocinio de las entidades con personería jurídica y entidades autónomas de conformidad con la ley o los estatutos respectivos, incumbe a sus representantes legales, síndicos, directores o asesores jurídicos o procuradores judiciales, quienes serán civil, administrativa y penalmente responsables del cumplimiento de esta obligación, en las acciones u omisiones en las que incurrieren en el ejercicio de su función, sin perjuicio de las atribuciones y deberes del Procurador”*. Es determinante que la representación legal de una entidad autónoma, con personería jurídica propia como lo es el GAD Municipal del Sigsig, ha sido llamada a litigar por intermedio de sus representantes legales, al tenor de lo que dispone el Artículo 60 literal a) del COOTAD, que también acusa el casacionista su falta de aplicación, por lo cual ratificamos, que la Municipalidad responderá como una entidad autónoma;

y, sus representantes en la forma que ha sido detallada anteriormente. Por lo cual no existen los yerros acusados; por lo tanto el cargo no prospera.

SEXTO: FALLO.- En orden a todo lo expuesto, este Tribunal **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, no casa la sentencia de la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, de 28 de abril de 2015, las 08h05.- Notifíquese y devuélvase.-

Dra. Paulina Aguirre Suárez
JUEZA NACIONAL

Dra. María del Carmen Espinoza Valdiviezo
JUEZA NACIONAL

Dra. Rosa Jacqueline Alvarez Ulloa
CONJUEZA NACIONAL

Certifico:

DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO
SECRETARIO RELATOR

En Quito, lunes veinte y siete de junio del dos mil dieciséis, a partir de las quince horas y diecisiete minutos, mediante boletas judiciales notifíqué la RESOLUCION que antecede a: FAICAN AREVALO ROMULO ARTURO en la casilla No. 1413 y correo electrónico drfabianjimenezm@hotmail.com. GRANDA GRANDA HONORATO MARCELINO, ALCALDE en el correo electrónico fernandotgc@hotmail.com; PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200 y correo electrónico wvillarreal@pge.gob.ec. No se notifica a CABRERA MOSCOSO ADRIANA MICAELA, PROCURADORA SINDICA MUNICIPAL, GOBIERNO AUTONOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTON SIGSIG, SALTOS DURAN MARIA PATRICIA por no haber señalado casilla y/o correo electrónico. Certifico:

DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO
SECRETARIO RELATOR

CARRERAC

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARÍA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL

21 MAR 2018

Quito,a.....

SECRETARIO RELATOR

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR
SALA DE LO LABORAL**

María del Carmen Espinoza Valdiviezo

JUEZA NACIONAL PONENTE

RO416-2016-Juicio No.1134-2015

Quito, lunes 27 de junio de 2016, las 09h09.

VISTOS:

1. ANTECEDENTES:

En el juicio laboral seguido por Luis Manuel Dutan en contra de Compañía Industrias Guapán en la persona de Noemí Pozo Cabrera en su calidad de Apoderado Especial, la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Cañar, dictó sentencia el 27 de enero de 2015, las 14h36, que reforma la sentencia de primer nivel y fija la pensión jubilar en USD \$ 344.85, pensión que por adolecer de error de cálculo fue reformada en el monto de USD \$ 446.42.¹ Inconforme con dicha resolución la demandada interpuso recurso de casación, el cual una vez admitido a trámite en auto de fecha 28 de diciembre de 2015, a las 10h49, emitido por la Dra. Janeth Cecilia Santamaría Acurio, Con jueza Nacional, pasó previo sorteo a conocimiento de este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia integrado por la Dra. María del Carmen Espinoza Valdiviezo, Jueza Nacional Ponente, Dr. Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia, Juez Nacional y Dra. Paulina Aguirre Suárez, Jueza Nacional. Siendo el estado procesal el de resolver, al hacerlo se considera:

2. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:

Corresponde el conocimiento de esta causa, al Tribunal que suscribe constituido por jueces nacionales, nombrados y posesionados por el Consejo

¹ Providencia que corre a fs. 135 del cuaderno de segundo nivel

Nacional de la Judicatura, mediante resolución número 004-2012 de 26 de enero de 2012; y designadas por el pleno para actuar en esta Sala de lo Laboral, por resolución No. 03-2013 de 22 de julio de 2013, relativo al cambio en la integración de las Salas de la Corte Nacional de Justicia, así como por la Resolución No. 1-2015 de 28 de enero de 2015, y en este proceso en mérito al sorteo, cuya razón obra de fojas 4 del último cuaderno, realizado de conformidad a lo dispuesto en el penúltimo inciso del art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial (en adelante COFJ). Su competencia para conocer los recursos de casación interpuestos, se fundamenta en lo previsto en los arts. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador (en adelante CRE), 191.1 del COFJ, 1 de la Ley de Casación (en adelante LC) y 613 del Código del Trabajo (en adelante CT).

3. NORMAS DE DERECHO INFRINGIDAS, CAUSALES ALEGADAS POR EL CASACIONISTA, Y FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

La Compañía demandada, interpone recurso de casación fundamentada en las causales primera y quinta del art. 3 LC.

Respecto de la causal primera alega errónea interpretación del art. 1 del Mandato Constituyente No. 4; así como, falta de aplicación del art. 216.2 CT.

Por causal quinta, alega que la sentencia no cumple el requisito de motivación contenido en el art. 76.7.i) CRE.

A través del recurso, plantea al tribunal de casación tres problemas jurídicos a dilucidar:

a) ¿El límite establecido en el art. 1 del Mandato Constituyente No. 4, incluye el beneficio de jubilación patronal? Señala que al actor se le canceló el monto permitido por el Mandato Constituyente No. 4; es decir, trescientos salarios básicos unificados del trabajador privado en virtud del despido intempestivo sufrido, no obstante, los jueces provinciales se separan del objetivo del

Mandato, interpretándolo como si este estableciera un límite únicamente a la indemnización por despido intempestivo, cuando en realidad el límite opera sobre todos los pagos que pueden hacerse por el hecho de la terminación de la relación laboral. Que la sentencia impugnada separa los beneficios por la terminación de la relación laboral y concluye decidiendo sin explicación, que la jubilación patronal no está incluida dentro de este techo/límite. Que siendo la naturaleza del mandato eliminar las prebendas, privilegios y beneficios de ciertos trabajadores, no se puede pretender proteger el principio *in dubio pro operario* en esta causa.

Que al respecto existen pronunciamientos tanto de la Corte Nacional de Justicia, como jurisprudencia, cita un fragmento del Fallo N° 110-2013, 5 de septiembre de 2013, 11h19 según su decir, sobre un caso análogo.

- b) Subsidiariamente señala que existe falta de aplicación del art. 76.7.I) CRE, por cuanto el juzgador no cita con precisión los motivos de su resolución, dejándolo en indefensión al no saber cómo, ni de qué defenderse. Que no se explica de forma expresa, clara, completa, legítima y lógica por qué el rubro jubilación no está incluido en el límite impuesto por el mandato No. 4.
- c) Por último, cuestiona la sentencia, al sostener que el art. 216.2 CT, pone un límite máximo al monto por pensión jubilar patronal, al prescribir que la pensión jubilar no puede ser superior a la remuneración básica unificada media del último año. Que en diciembre del 2011, fecha de terminación de la relación laboral, el salario básico unificado fue de USD \$ 264,00, por tanto la pensión fijada por el tribunal *ad quem* (USD \$344.85) excede este límite.

4. RESOLUCIÓN MOTIVADA DE LAS IMPUGNACIONES:

Conforme el mandato contenido en el artículo 76.7.I) de la Constitución de la República, las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios

jurídicos en que se funda o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. La falta de motivación y de aplicación de la norma constitucional en referencia ocasiona la nulidad de la resolución. Cumpliendo con la obligación constitucional de motivación antes señalada, este Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación.

4.1.1 SOBRE LA CAUSAL QUINTA DEL ART. 3 LC:

La recurrente alega que existe falta de aplicación del art. 76.7.I) CRE, por cuanto el tribunal *ad quem* no expresa con precisión, los motivos de su resolución, para no incluir a la jubilación patronal dentro del límite fijado por el Mandato Constituyente No. 4, de tal forma que se lo ha dejado en indefensión. Al respecto, es necesario precisar, que la motivación como parte del derecho al debido proceso y las garantías de la defensa en juicio, adquiere relevancia a raíz del reconocimiento constitucional que se materializa en la Constitución de 1998,² y luego en la Constitución de 2008,³ norma esta última, a la que se le agrega un efecto especial, la nulidad del fallo o resolución como sanción por omisión de la autoridad, en el cumplimiento de un mandato constitucional.

Antes de este reconocimiento constitucional y legal,⁴ en el Código de Procedimiento Civil,⁵ a la motivación se le consideró como un requisito formal de las sentencias o autos, reducido a la claridad con que debe analizarse el contradictorio, por su inobservancia, no se previó ninguna consecuencia en el orden procesal; hoy y en razón del principio de supremacía de la Constitución , es imposible negarle la función esencial que cumple en las resoluciones judiciales, desde que el fundamento de toda motivación radica en la articulación de un razonamiento que no solo explique, sino justifique con argumentos

² Ver art. 24. 13 Constitución Política de 1998.

³ Ver art. 76. 7, I) Constitución de la República.

⁴ Ver art. 130. 4, COFJ.

⁵ Ver arts. 274, 275 y 276 CPCI.

jurídicos sólidos la decisión tomada en sentencia, con base al análisis y valoración completa y razonada de los hechos y el derecho aplicable al caso, sujeta al examen casacional a través del control del razonamiento probatorio, por vicios que se pueden producir en la fundamentación entre el hecho y el derecho, cuando no hay una explicación clara y precisa de la pertinencia de la aplicación de las normas de derecho que se invocan a los antecedentes de hecho.

Esta garantía procesal de carácter político-social y de control democrático, actúa como límite frente al arbitrio en el ejercicio del poder jurisdiccional; se traduce en un derecho-deber, un requisito *sine qua non* de las decisiones judiciales, que vincula al juez/a o tribunal en quien radica esta carga, frente a los ciudadanos como titulares de este derecho.

La falta de motivación, constituye un defecto, un error en la estructura de la sentencia, se relaciona con los arts. 76.7.I) CRE, 130.4 COFJ, y 274 del Código de Procedimiento Civil; el deber de motivación, comina al juez/a o tribunal, a expresar en su fallo las razones de hecho y de derecho en los que fundamenta la decisión que toma.

Al respecto, la doctrina y la jurisprudencia sobre la motivación han señalado:

[...] la motivación de la sentencia consiste en el conjunto de razonamientos de hecho y derecho en los cuales el juez apoya su decisión, [...].⁶ [...] Su exigencia es una garantía de justicia, a la cual se le ha reconocido jerarquía constitucional, como derivación del principio de la inviolabilidad de la defensa en juicio. Por la motivación, además, se asegura la publicidad de la conducta de los jueces y el control popular sobre el desempeño de sus funciones [...].⁷

La Corte Interamericana ha expresado: [...] es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de

⁶ De la Rua. Fernando, *El Recurso de Casación*, Buenos Aires 1968, p. 363.

⁷ Ibidem. *Teoría General del Proceso*. Ediciones de Palma, Buenos Aires, 1991, p. 146.

justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática [...].⁸

La Corte Constitucional de Colombia en sus fallos, se ha pronunciado:

De modo que toda sentencia debe estar razonablemente fundada en el sistema jurídico, mediante la aplicación de sus reglas a las circunstancias de hecho sobre las cuales haya recaído el debate jurídico surtido en el curso del proceso y la evaluación que el propio juez, al impartir justicia, haya adelantado en virtud de la sana crítica y de la autonomía funcional que los preceptos fundamentales le garantizan [...].⁹

Por otra parte, la Corte Constitucional del Ecuador, a través de sus fallos viene reiterando el siguiente criterio: [...] Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el derecho le ofrece para adoptarla [...].¹⁰

Por lo visto, la doctrina y la jurisprudencia nacional e internacional, destacan la importancia y trascendencia de la motivación, como obligación insoslayable del juez/a o tribunal de la causa, en el sentido de que, las decisiones judiciales deben contar con una adecuada y estricta motivación, que no es sino la exteriorización de las razones que el juzgador/a ofrece en su fallo, a través de la explicación y justificación argumentada de la decisión que toma, en forma clara y completa, sobre la base del principio de la razón suficiente, de esta forma se evitan arbitrariedades, permitiendo a las partes el uso adecuado del derecho a la impugnación, a fin de que se enmienden los errores que condujeron al tribunal de instancia a su decisión.

⁸ Ver sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Apitz Barbera y otros vs. Venezuela, párrafo 77.

⁹ Ver Sentencia T233-07.

¹⁰ Corte Constitucional, para el período de transición, Sentencia N° 227-012-SEP-CC, caso N° 1212-11-EP. Sentencia N° 092-13-SEP-CC, caso N° 0538-13-EP.

4.1.2. En este marco conceptual, constitucional y legal, el Tribunal de Casación, procede a examinar la impugnación realizada a la resolución dictada por el tribunal *ad quem*, en relación a la falta de motivación de la sentencia, al respecto observa, que en el considerando sexto de la sentencia recurrida, el tribunal de instancia establece:

[La pensión jubilar es un derecho especial, especialísimo, de trato sucesivo porque se paga en forma mensual, lo que le permitirá al ex trabajador vivir con dignidad, y justamente por eso ese derecho ha sido rodeado de garantías, hasta que la jurisprudencia vinculante que existe al momento lo ha declarado imprescriptible. Entonces, mal se puede pensar en que por haber cancelado la Empresa una indemnización que corresponde a un despido, esté exenta del pago de la pensión jubilar patronal, derecho que se inicia cuando el trabajador se ha separado de su actividad luego de haber permanecido por muchos años al servicio de su empleador.]¹¹

Por lo visto, al confrontar la sentencia requerida con esta impugnación, no se verifica la vulneración de la norma constitucional que se acusa (art. 76. 7. I) CRE), pues el tribunal de instancia ha emitido un pronunciamiento debidamente motivado, justificando la razón que le asiste para no incluir a la jubilación patronal, dentro del monto indemnizatorio cancelado.

En este sentido, la recurrente al persistir en esta alegación, confunde el origen de los derechos en conflicto, que de acuerdo con la ley tienen fuentes distintas, pues por un lado tenemos, las indemnizaciones por despido intempestivo; y por otro, el derecho a percibir una pensión por jubilación patronal, que por cierto, no constituye una indemnización más como equivocadamente sostiene quien recurre, sino un derecho autónomo, que dada su finalidad especial, no puede ser menoscabado ni limitado de ningún modo.

¹¹ Ver sentencia dictada en segunda instancia fs. 101 a 103 del expediente.

En este caso, el derecho a la pensión jubilar el ex trabajador, lo adquirió al cumplir más de veinticinco años de prestación de sus servicios para la misma institución, como se analiza en la sentencia.

La cancelación de cualquier otro rubro a título de indemnización por el motivo que fuere, no exime a la institución del pago de la pensión jubilar patronal, porque la jubilación tiene una naturaleza distinta a la de aquellos derechos cuyo límite se encuentra contenido en el Mandato Constituyente No. 4, tanto es así, que en ninguna parte del referido instrumento legal, hay referencia expresa que de algún modo limite la satisfacción de este derecho. Consecuentemente, mal se puede sostener, que el tribunal de instancia no motivó la sentencia respecto de este punto, al contrario reiteramos, actuando en el marco de la ley, hicieron bien en establecer en forma clara y determinante, que el derecho a la jubilación no se encuentra comprendido dentro los derechos limitados por el Mandato Constituyente No. 4. En esta virtud, no procede este cargo contra la sentencia.

Con este análisis queda también resuelto el cargo alegado por causal primera, planteado por la recurrente en los siguientes términos: ¿El límite establecido en el art. 1 del Mandato Constituyente No. 4, incluye el beneficio de jubilación patronal?

4.2 SOBRE LA CAUSAL PRIMERA DEL ART. 3 LC:

En relación a esta causal alegada por la recurrente, como fundamento del recurso interpuesto, es necesario precisar, que el vicio de juzgamiento o "*in iudicando*", contemplado en la causal primera del art. 3 LC, en los supuestos de aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho o precedentes jurisprudenciales obligatorios que incidan en la sentencia, se da en tres casos: 1. Cuando el juzgador deja de aplicar la norma sustantiva al caso controvertido, y que de haberlo hecho, habría determinado que la decisión en la sentencia sea distinta; 2. Cuando el Juez entiende

rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella, incurriendo así en un error en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido; y, 3. Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica, de exégesis jurídica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que en realidad no tiene.

En términos generales, en casación no está permitido revalorar la prueba; y en relación a ésta causal, fijar nuevamente hechos ya establecidos que se dan por aceptados, pues a lo esencialmente apunta, es a demostrar jurídicamente la vulneración propiamente dicha de normas de derecho por parte del juzgador/a al dictar sentencia, que se produce según la doctrina y jurisprudencia aceptada, en el proceso de reducir los hechos a los enunciados jurídicos mediante la subsunción, es decir normas de derecho sustantivo que resulten aplicables.

4.2.1 CON RELACIÓN A LA FALTA DE APLICACIÓN DEL ART. 216. 2 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO, ALEGADO POR LA PARTE DEMANDADA:

Con el fin de verificar si existe este yerro en la sentencia, que se lo trae a casación indicando que se lo hace –en el evento que no se considere las otras acusaciones a la sentencia-, con la pretensión de que se fije la pensión con el límite que establece el numeral 2 del art. 216 CT. Para realizar este análisis, transcribimos el texto de la disposición en referencia:

En ningún caso la pensión mensual de jubilación patronal será mayor que la remuneración básica unificada media del último año ni inferior a treinta dólares de los Estados Unidos de América (US \$ 30) mensuales, si solamente tiene derecho a la jubilación del empleador, y de veinte dólares de los Estados Unidos de América (US \$ 20) mensuales, si es beneficiario de doble jubilación.

De la lectura de la sentencia impugnada y del auto constante a fs. 135 del cuaderno de segundo nivel al confrontarlos con este cargo se observa, que el tribunal de apelación, tras realizar el cálculo de la pensión jubilar, fija como

pensión mensual a pagar en el valor de USD \$ 446.42; decisión que la compañía demandada impugna manifestando que para efecto de este cálculo, se debió tomar en cuenta el salario básico unificado del año 2011 es decir, USD \$ 264,00.

4.2.2 Así las cosas, corresponde a este Tribunal de Casación dilucidar este cuestionamiento. Al efecto, la mencionada disposición legal hace referencia a la remuneración básica unificada media percibida por el trabajador durante el último año previo a su jubilación, más no a la remuneración básica unificada del trabajador privado en general, como erróneamente interpreta el recurrente en su libelo de casación. El art. 117 CT esclarece esta distinción, así tenemos, que la remuneración unificada está constituida por:

La suma de las remuneraciones sectoriales aplicables a partir del 1 de Enero del 2000 para los distintos sectores o actividades de trabajo, así como a las remuneraciones superiores a las sectoriales que perciban los trabajadores, más los componentes salariales incorporados a partir de la fecha de vigencia de la Ley para la Transformación Económica del Ecuador.

Por lo visto, cuestión distinta y para otros efectos es la obligación que tiene el Estado a través del "Consejo Nacional de Trabajo y Salarios", de establecer anualmente el sueldo o salario básico unificado para los trabajadores privados en general, a lo que prevé el art. 216 CT al referirse a la remuneración básica unificada media del último año, para efecto del cálculo de la pensión que le corresponde percibir a la persona jubilada.

No obstante lo dicho, este Tribunal procede a verificar el cumplimiento de la referida norma en el cálculo efectuado por el tribunal de instancia. Al efecto se constata, que la remuneración básica unificada media del último año del trabajador fue de USD \$ 2008.34, por tanto, la pensión fijada en el monto de

USD \$ 446.42 no supera el límite establecido por el art. 216.2 CT en consecuencia, no procede el cargo alegado por la compañía demandada.

5. DECISIÓN:

Por la motivación expuesta, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, “ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”, no casa la sentencia impugnada dictada por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Cañar, de fecha 27 de enero de 2015, las 14h36. Con el ejecutorial, se dispone la inmediata devolución del expediente al tribunal de origen. Sin costas, honorarios y multa que regular. Notifíquese y devuélvase.

Dra. María del Carmen Espinoza Valdiviezo
JUEZA NACIONAL PONENTE

Dr. Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia
JUEZ NACIONAL

Dra. Paulina Aguirre Suárez
JUEZA NACIONAL

Certifico.-

Dr. Oswaldo Almeida Bermoe
SECRETARIO RELATOR

En Quito, lunes veinte y siete de junio del dos mil dieciséis, a partir de las dieciséis horas, mediante boletas judiciales notifiqué la RESOLUCION que antecede a: DUTAN LUIS MANUEL en la casilla No. 4473 y correo electrónico ourgilescastro@hotmail.com. COMPAÑIA INDUSTRIAS GUAPAN S.A. en la casilla No. 203 y correo electrónico fernandotgc@hotmail.com; PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200 y correo electrónico raveros@pge.gob.ec. Certifico:

DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO
SECRETARIO RELATOR

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARÍA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGEN
21 MAR 2018
Quito,a.....
SECRETARIO RELATOR

RO418-2016

Juicio No. 212-16

Jueza Ponente: Dra. Paulina Aguirre Suárez

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-

Quito, lunes 27 de junio del 2016, las 14h00

VISTOS.- En el juicio laboral seguido por Sandra Paola Castro Guijarro en contra de la compañía ECUADORTLC S.A. a través de su representante legal y Gerente General Javier Gremes Cordero; la parte actora formula recurso de casación de la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha el 30 de noviembre del 2015, las 09h50; que rechaza el recurso de apelación de la actora y confirma la sentencia subida en grado.- El recurso se encuentra en estado de resolver, para el efecto el Tribunal hace las siguientes consideraciones: **PRIMERO.- Competencia:** Este Tribunal de la Sala es competente para conocer el recurso de casación en virtud de las disposiciones de los artículos 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador, artículo 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial y 1 de la Ley de Casación. Admitido a trámite el recurso de la actora, por el Dr. Efraín Humberto Duque Ruiz, Conjuez de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, mediante auto 26 de abril del 2016, las 16h10, corresponde a este Tribunal la resolución del recurso de casación, en virtud del sorteo realizado conforme a lo previsto en el artículo 183, inciso quinto del Código Orgánico de la Función Judicial, como consta de la razón que obra del expediente.- **SEGUNDO.- Fundamentos del recurso de casación:** El recurso de casación motivo de este análisis se fundamenta en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. Las normas que considera infringidas son: artículos 66 numeral 4; 86 numeral 3 y 88 de la Constitución de la República, artículo 39 y 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículo 97 del Código del Trabajo, artículos 3; 1719; 1720 y 1723 del Código Civil y artículos 164; 165; 166; 191; 194 numeral 4; 286 y 297 del Código de Procedimiento Civil. En estos términos fija el objeto del recurso y, en consecuencia, lo que es materia de análisis y decisión de la Sala de Casación en virtud del principio dispositivo consagrado en el artículo 168.6 de la Constitución de la República y regulado por el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial. El recurso de casación se fundamenta en los siguientes cargos: **2.1.- CAUSAL PRIMERA:** A través de esta causal, la recurrente alega que el Tribunal Ad quem estima que las sentencias dictadas en acciones constitucionales que declaran la nulidad de un acto administrativo sólo hacen fuerza entre las partes que litigaron dentro del proceso respectivo; lo cual es erróneo ya que un acto administrativo es válido para todos o es nulo para todos, además tratándose de acciones de protección

los terceros que no participaron en el juicio deben tener sin embargo alguna relación con los hechos en él ventilados ya que se ven beneficiados indirectamente por el efecto *inter communis* de las sentencias constitucionales; por lo tanto en el considerando Octavo de la sentencia impugnada los jueces aplican indebidamente el artículo 3 del Código Civil y artículos 286 y 297 del Código de Procedimiento Civil. Que, de acuerdo al contenido del oficio No.029DRTQ-09-CRC de 4 de febrero de 2009 dirigido para el representante legal de ECUADORTLC S.A. por el Dr. Genaro Cruz Abril, Director Regional de Trabajo de Quito, afectaba a todos los trabajadores de la compañía demandada; en consecuencia una declaración judicial constitucional de su nulidad, alcanza igualmente a todos los trabajadores por que tal declaración supone que el acto es nulo por vicios inconstitucionales por lo que no puede estimarse que es válido para unos y para otros no. Que, el Tribunal Ad quem no aplicó el artículo 88 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 39, 41 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; de modo que cuando un juez constitucional declara nulo un acto administrativo éste alcanza a la integridad del acto, por lo que el Tribunal de la Sala Laboral deja de aplicar el artículo 66 numeral 4 de la Constitución de la República. Que, el presente caso tiene concordancia con la sentencia dictada el 1 de julio de 2010, las 10h14 por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro de la acción de protección No.212-2010, 0369-2010. Que, hay eventos en los cuales los límites de la vulneración de los derechos constitucionales de las personas a consecuencia de un acto administrativo deben fijarse en consideración tanto del derecho fundamental del accionante como del derecho de quienes no han acudido a la acción de protección. Que, en conclusión existe una indebida aplicación del artículo 3 del Código Civil y de los artículos 286 y 297 del Código de Procedimiento Civil, causando la falta de aplicación de los artículos 64 numeral 4, 83 numeral 3 y 88 de la Constitución de la República y artículos 39 y 41 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

2.2.- CAUSAL TERCERA: A través de esta causal la recurrente alega que no se aplicaron las normas establecidas en el Código de Procedimiento Civil y Código Civil lo cual produjo una falta de aplicación del artículo 97 del Código del Trabajo. Alega que las copias certificadas del informe sobre el pago de utilidades que fue aparejado por la parte demandada al proceso de fs. 22 vta. se infiere que en ellas no aparece su firma del año 2008; y la copia certificada del oficio No. 029DRTQ-09-CRC de 4 de febrero de 2009 el cual fue aparejado por la parte demandada al proceso y en el escrito de la contestación a la demanda. Que, existe falta de aplicación de los artículos 191 y 194 numeral 4 del Código de Procedimiento Civil y artículos 1719, 1720 y 1723 del

Código Civil, ya que el Tribunal Ad quem no valoró la prueba que demuestran que la compañía demandada no le pagó sus utilidades del año 2008, a pesar que reconoció ante el Ministerio de Trabajo por medio de informes; por lo que existe preterición de prueba, ya que en la sentencia no mencionan dichos documentos. Que, en los informes de pago de utilidades de 2005, 2006 y 2007 que también fueron entregados por la parte accionada si aparece la firma de la actora por lo que reconoce que si le fueron pagadas; informes que son instrumentos privados ya que si bien constan en formularios del Ministerio del Trabajo dicha información es proporcionada por la Compañía y son firmados por los empleados y gerentes. Que, así mismo dejaron de aplicar los artículos 164, 165 y 166 del Código de Procedimiento Civil en referencia al instrumento público consistente en la copia certificada del Oficio No.029DRTQ-09-CRC de 4 de febrero de 2009 que fue aparejado por la parte demandada y en la cual se basa su defensa. Que, el primero de ellos determina que hacen fe en juicio y constituyen prueba todos los instrumentos públicos, por lo que debió ser valorada. Que la prueba más elocuente es que la Sala Laboral, al momento de motivar la sentencia utiliza ese oficio para negar las utilidades de la actora ya que la sentencia constitucional que lo invalidó no le beneficia; que según los jueces de segunda instancia solo afecta a quienes participaron de dicha acción de protección. Que, la falta de aplicación de los artículos 164, 165, 166, 199 y 194 numeral 4 del Código de Procedimiento Civil y artículos 1719, 1729 y 1723 del Código Civil dio lugar a la falta de aplicación del artículo 97 del Código del Trabajo. **TERCERO.- Del recurso de casación:** El recurso de casación es extraordinario y formalista, esto significa que solamente procede en casos excepcionales debidamente delimitados por la ley, y debe cumplir además, con ciertos elementos formales para su procedencia; el recurso de casación tiene como finalidad el control de la legalidad de las sentencias de instancia, para la defensa de la normatividad jurídica objetiva y la unificación de la jurisprudencia, en orden a un interés público; y la reparación de los agravios inferidos a las partes por el fallo recurrido, en la esfera del interés particular del recurrente. El Tratadista Humberto Murcia Ballén, sobre el objeto de la casación señala: *"Tradicionalmente se le ha asignado a la casación como objetivo la anulación de sentencias proferidas con violación de las reglas de derecho, o sea que dicho recurso corresponde al poder que tiene el Tribunal Supremo para asegurar el respeto a las leyes por los jueces; y desde este punto de vista la casación en una institución política que responde a un interés social evidente. En efecto, es esencial a todo régimen político que la ley sea estrictamente obedecida e interpretada de la misma manera en todo el territorio nacional. De ahí que la más relevante doctrina sobre el tema le haya asignado al instituto en comento, hace ya cerca de dos siglos, esta finalidad esencial: la defensa del derecho"*

objetivo y la unificación de la jurisprudencia" (Obra: Recurso de Casación Civil, Segunda Edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 2005, pág. 73). En este sentido, también se ha expresado: "*El interés particular del recurrente es el medio para que opere el recurso de casación, interponiéndose oportunamente, pero se otorga y se tramita en razón del interés público que radica en el doble fin que con él se persigue: la defensa del derecho objetivo contra el exceso de poder por parte de los jueces o contra las aplicaciones incorrectas que de la ley hagan y la unificación de su interpretación, es decir, de la jurisprudencia, necesaria para la certidumbre jurídica y para que exista una verdadera igualdad de los ciudadanos ante la ley (...). Solo secundariamente tiene como fin otorgarle a la parte agraviada con la sentencia o con el vicio de procedimiento, una oportunidad adicional para la defensa de sus derechos.*" (Hernando Devis Echandía, Compendio de Derecho Procesal, Tomo i, Décima Edición, Editorial ABC-Bogotá, 1985, pág. 569). De conformidad a lo establecido en la doctrina y la jurisprudencia, se deben analizar en primer lugar las causales que corresponden a vicios "*in procedendo*", que afectan a la validez de la causa y su violación determina la nulidad total o parcial del proceso, así como también se refieren a la validez de la sentencia impugnada; vicios que están contemplados en las causales segunda, cuarta y quinta, que en la especie no se invoca; en segundo orden, procede el análisis de las causales por errores "*in iudicando*", que son errores de juzgamiento, los cuales se producen, ya sea por violación indirecta de la norma sustantiva o material, al haberse producido una infracción en los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que tengan como consecuencia la violación de una norma de derecho o por una infracción directa de esta clase de normas, vicios que se hallan contemplados en las causales tercera y primera. CUARTO.- Análisis del recurso de casación.- Motivación: Conforme el mandato contenido en el artículo 76, numeral 7, letra l) de la Constitución de la República, las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación, dice esa disposición constitucional, si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso.- La falta de motivación y por lo mismo de aplicación de la norma constitucional en referencia ocasiona la nulidad de la resolución.- En materia de casación la obligación de motivar el fallo está circunscrita a que el Tribunal de Casación debe expresar con razonamiento jurídicos apropiados y coherentes, sustentados en el ordenamiento legal vigente y en principios del derecho, las razones o motivos por los cuales considera que el fallo impugnado por esta vía extraordinaria no ha infringido normas legales, no ha incurrido en los errores que se acusan por parte del recurrente al amparo de alguna de las causales de casación y por ende, no es procedente casar la

sentencia de instancia, o por el contrario, cuando la sentencia impugnada infringe la ley, ha incurrido en alguno de los motivos o causales de casación, procede casar el fallo; en resumen, la motivación en casación debe contemplar los fundamentos para casar o no la sentencia recurrida. El tratadista Michele Taruffo sobre la motivación expresa:... “el *<contenido mínimo esencial>* de la motivación equivale a lo que ha sido definido como justificación en primer grado. En síntesis, la misma comprende: 1) la enunciación de las elecciones realizadas por el juez en función de: identificación de las normas aplicables, verificación de los hechos, calificación jurídica del supuesto, consecuencias jurídicas que se desprende de la misma; 2) el contexto de vínculos de implicación y de coherencia entre estos enunciados, (..); 3) la calificación de los enunciados particulares sobre la base de los criterios de juicio que sirven para valorar si las elecciones del juez son razonablemente correctas. La necesidad de estas tres categorías de requisitos para la existencia de la motivación podría justificarse analíticamente, pero es suficiente recordar lo que se ha sostenido en materia del modelo general de la motivación; lo único que falta añadir es que todos estos requisitos son necesarios, porque la ausencia de uno solo de ellos es suficiente para imposibilitar el control externo, por parte de los diferentes destinatarios de la motivación, en torno del fundamento racional de la decisión.” (Taruffo Michele, La motivación de la sentencia civil, Editorial Trotta, Madrid, 2011, págs. 407-408). Cumpliendo con la obligación constitucional de motivación antes señalada, este Tribunal de la Sala fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación.

4.1.- ANÁLISIS DE LA CAUSAL TERCERA: La causal tercera de casación, procede por: “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto.”- Para la procedencia de esta causal, que en doctrina se la conoce como de violación indirecta de la norma, es necesario que se hallen reunidos los siguientes presupuestos básicos: a) la indicación de la norma (s) de valoración de la prueba que a criterio de recurrente han sido violentada; b) la forma en que se ha incurrido en la infracción, esto es, si es por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; c) la indicación del medio de prueba en que se produjo la infracción; d) la infracción de una norma de derecho ya sea por equivocada aplicación o por no aplicación; y, e) una explicación lógica y jurídica del nexo causal entre la primera infracción (norma de valoración de la prueba) y la segunda infracción de una norma sustantiva o material. Al invocar esta causal el recurrente debe justificar la existencia de dos infracciones, la primera de una norma de valoración de la prueba, y la segunda, la violación de una disposición sustantiva o material que ha sido afectado como

consecuencia o por efecto de la primera infracción, de tal manera que es necesario se demuestre la existencia del nexo de causalidad entre una y otra. Esta causal no tiene como propósito que el Tribunal de Casación vuelva a evaluar la prueba, pues esta es una tarea propia del juzgador de instancia, sino establecer si en el ejercicio de valoración probatoria se ha transgredido algún precepto de valoración de la prueba. “...la valoración de la prueba es una atribución jurisdiccional soberana o autónoma de los jueces o tribunales de instancia. El Tribunal de Casación no tiene otra atribución que la de fiscalizar o controlar que en esa valoración no se hayan violado normas de derecho que regulan expresamente la valoración de la prueba.” (Fallo de 29 de noviembre de 1999, publicado en el Registro Oficial No. 349 de miércoles 30 de marzo de 1999). 4.1.1.- Con cargo a la causal tercera la recurrente acusa a la sentencia de alzada de incurrir en falta de aplicación de los principios relativos a la valoración de la prueba contenidos en los artículos 164,165,166,191 y 194.4 del Código de Procedimiento Civil; 1719, 1720 y 1723 del Código Civil; lo que conduce a la no aplicación del artículo 97 del Código del Trabajo.- En la sentencia impugnada el Tribunal de alzada realiza un extenso análisis sobre la procedencia del Acta de Finiquito y la validez de la misma; de los oficios que detalla en los literales b, b.2, b.3; de la Resolución y documentos detallados en el liberal b.4 del numeral 3 del Considerando Séptimo de la sentencia; por ello concluye en el Considerando Octavo que ECUADORTLC S.A., a través de su representante dio cumplimiento en la forma determinada en el Of. No 029DRTQ-09-CRC de 4 de febrero de 2009 suscripto por el Director Regional de Trabajo de Quito respecto al pago de utilidades en los ejercicios económicos 2006 y 2007; y que en lo relativo a las utilidades del ejercicio 2008 reclamadas por la accionante, no le corresponden por cuanto fueron descontadas en concepto de pago en exceso, como expresamente la trabajadora autoriza (fs. 27); ello considerando que en el pago de utilidades de 2006 y 2007 no constaban trabajadores intermediados y tercerizados quienes se hacen acreedores a este beneficio por parte de la empresa beneficiaria por efecto de la reforma al Código del Trabajo de 23 de junio de 2006; a quienes el Ministerio de Trabajo acoge su reclamación y dispone el reparto de utilidades que ya habían sido entregadas por la empleadora, hoy demandada a sus trabajadores directos; por esa razón es que en el año 2008 se descuenta el valor en exceso a quienes ya habían recibido las utilidades en los ejercicios económicos 2006 y 2007.- La valoración de la prueba es una atribución exclusiva de los jueces y tribunales de instancia. La función del tribunal de casación se limita a controlar que en esa valoración el juzgador de instancia no haya transgredido las normas de derecho positivo que la regulan; pues no está en la órbita de las facultades jurisdiccionales de la Sala de casación revalorar la prueba, ni juzgar los motivos que formaron la convicción del tribunal

de última instancia, a menos de que se justifique que la resolución a la que ha arribado el juzgador de instancia es absurda o arbitraria, lo que no sucede en la especie.- Del análisis efectuado se evidencia que el Tribunal Ad-quem si aplica las normas procesales, cuya falta de aplicación acusa la recurrente; pues no de otro modo valora los documentos a los que se refiere en el Considerando Séptimo de la sentencia y que lo llevan a la convicción de la falta de derecho de la accionante respecto de su pretensión contenida en el artículo 97 del Código del Trabajo; por lo que no prospera el cargo.- **4.2.- ANÁLISIS DE LA CAUSAL PRIMERA:** La causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, procede por: “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva.”.- Corresponde a los errores que en Doctrina se conocen como “in judicando”, es decir, de juzgamiento, cuando ha existido en el fallo la violación directa de la norma sustantiva o de precedentes jurisprudenciales obligatorios. La infracción de una norma de derecho se produce cuando el juzgador no ha efectuado la correcta subsunción de los hechos en el contenido hipotético, abstracto o genérico de la norma; cuando la jueza, juez o tribunal de instancia da por ciertos determinados hechos materia de la litis, realiza un ejercicio de lógica jurídica al establecer si aquellos encajan o no en la hipótesis de la disposición legal que sería aplicable al caso y las consecuencias que aquella ha establecido, para sustentar su decisión. Esta causal contempla tres diferentes tipos de infracción, que son autónomos e independientes entre sí, por ello el casacionista deberá identificarlos con absoluta precisión; estos son: a) aplicación indebida, que se produce cuando el juzgador elige una norma que no corresponde al caso que se está juzgando, que no se relaciona con los hechos materia de la litis; b) falta de aplicación, es un error de omisión, ya que el vicio consiste en que el juzgador no aplica la norma que efectivamente corresponde al caso materia del litigio; y, c) errónea interpretación está constituida por una equivocación de hermenéutica jurídica, en tal caso el juez ha elegido correctamente la norma aplicable al caso, pero al interpretarla le da un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al texto de la Ley, dando como resultado una consecuencia distinta a la prevista en la norma. Es importante señalar que bajo esta causal no corresponde analizar los hechos ni las prueba, pues: se parte de la base de la correcta estimación de ambos por el Tribunal de instancia. Otro aspecto importante en esta causal, es que el error sea relevante en la decisión de la causa, es decir, que si no hubiere incurrido en la equivocación, el resultado en la sentencia habría sido distinto. **4.2.1.-** Con cargo a la causal primera la casacionista acusa a la sentencia de indebida aplicación de los artículos 3 del Código Civil; 286 y 297 del Código de Procedimiento Civil y falta de aplicación de los artículos

66.4, 86.3 y 88 de la Constitución de la República; 39 y 41.1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- La indebida aplicación ocurre, cuando el Juez aplica una norma que no corresponde al caso, ajena a la litis.- En el Considerando Octavo de la Sentencia el Tribunal Ad-quem se refiere a la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, en la acción extraordinaria de protección seguida por Segundo Gerardo Cajamarca Calle y otros (fs. 319) en contra del Ministro de Relaciones Laborales y otros funcionarios de esa Cartera de Estado; sentencia que revocando la de primera instancia que niega la acción; acepta la misma y deja sin efecto el Of. 029DRTQ-09-CRC de 4 de febrero de 2009, dirigido al representante legal de ECUADORTLC, suscrito por el Dr. Genaro Cruz Abril, Director Regional de Trabajo de Quito y las otras providencias dictadas por el Inspector de Trabajo de Pichincha en las que acepta la pretensión de ECUADORTLC.S.A de proceder a la reliquidación de utilidades entre todos los trabajadores y extrabajadores beneficiarios de utilidades de los años 2006 y 2007; acción de protección en la que la actora no es parte procesal; por tanto no puede beneficiarse de la resolución en referencia; con este análisis cita las disposiciones contenidas en los artículos 3 inciso segundo del Código Civil; 286 y 297 del Código de Procedimiento Civil; normas aplicables al caso por los razonamientos expresados. En cuanto a la falta de aplicación de los artículos 66.4, 86.3 y 88 de la Constitución de la República; que en su orden se refieren a: "Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación"; Garantías jurisdiccionales, el numeral 3 al procedimiento de dichas garantías; y a la Acción de Protección; este Tribunal no encuentra la procedencia de su aplicación; pues no se observa que la accionante hubiere sido discriminada; al contrario en aplicación de la Ley y de las Resoluciones administrativas emanadas por el Ministerio de Trabajo ha percibido las utilidades que le correspondían de su empleadora en los ejercicios económicos 2006 y 2007; y en las que le correspondían en el año 2008, se le ha descontado el valor pagado en exceso; al haberse incrementado el número de trabajadores beneficiarios en los años anteriores, procedimiento aplicado a todos los trabajadores de la empresa demandada en igualdad de condiciones que la accionante. El juicio laboral tramitado en primera y segunda instancia ha observado el procedimiento establecido en el Código del Trabajo, cumpliendo con las garantías del debido proceso consagradas en la Constitución; sin que proceda aplicar las normas relativas a la Acción de Protección, determinadas también en los artículos 39 y 41.1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que cita y que según la recurrente no se aplican; otra cosa es que se cite la acción de protección presentada por otros actores, cuya resolución a criterio de la

accionante, hoy recurrente debe ser aplicada a su favor. Del análisis efectuado se concluye que la recurrente no justifica los cargos que formula con fundamento en la causal primera de casación.- **DECISIÓN.**- Por las consideraciones que anteceden, este Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha el 30 de noviembre del 2015, las 09h50.- Actúe el Dr. Roberto Guzmán Castañeda Conjuez Nacional, en reemplazo del Dr. Merck Benavides Benalcázar conforme al Oficio No.0720-Sg-CNJ-MBZ de 30 de mayo de 2016.- **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**-

Dra. Paulina Aguirre Suárez

Jueza Nacional

Dr. Roberto Guzmán Castañeda

Conjuez Nacional

Dr. Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia

Juez Nacional

Certifico

Dr. Oswaldo Almeida Bermúdez

SECRETARIO RELATOR SALA DE LO LABORAL.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.

En Quito, lunes veinte y siete de junio del dos mil diecisésis, a partir de las dieciseis horas, mediante boletas judiciales notifiqué la RESOLUCION que antecede a: CASTRO GUIJARRO SANDRA PAOLA en la casilla No. 3897 y correo electrónico mauricioestrellac@hotmail.com; estrella_floresabogados@uio.satnet.net del Dr./Ab. ESTRELLA CAIZAGUANO MAURICIO JAVIER; CASTRO GUIJARRO SANDRA PAOLA en la casilla No. 1715 y correo electrónico ab.ingridcastillor@hotmail.com del Dr./Ab. CASTILLO RODRIGUEZ INGRID RAFAELA. COMPAÑIA ECUADORTLC S.A. en la casilla No. 915 y correo electrónico ebartiga@corral-sanchez.com.ec; fcorralb@corralbarriga.com del Dr./Ab. BARRIGA ORDONEZ MARIA ELENA. Certifico:

DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO
SECRETARIO RELATOR

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARÍA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
21 MAR 2018
Quito,a.....
SECRETARIO RELATOR

RO419 - 2016

JUICIO N° 1563-15

Jueza Ponente: Dra. Paulina Aguirre Suárez

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-

Quito, lunes 27 de junio del 2016, las 11h30

VISTOS: En el juicio laboral seguido por Segundo Rafael Lúgmaña Topón en contra del Coronel Carlos Ortiz en calidad de Director y Representante Legal del Hospital de Especialidades de las Fuerzas Armadas No.1; de la Ministra de Salud Pública, Dra. Carina Vance; del Ministro de Defensa Nacional, Arq. Fernando Cordero y del Procurador General del Estado; el Director General del Hospital de Especialidades de las Fuerzas Armadas y el Ministro de Defensa interponen recursos de casación de la sentencia dictada por la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha de 30 de junio de 2015, las 08h54, la misma que acepta parcialmente el recurso de apelación del actor revoca la sentencia subida en grado y dispone que la parte demandada pague al actor la cantidad de USD 1,464.00.- Los recursos se encuentran en estado de resolver, para el efecto el Tribunal hace las siguientes consideraciones:

PRIMERO: Competencia.- Este Tribunal de la Sala es competente para conocer el recurso de casación en virtud de las disposiciones de los artículos 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador, 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial y 1 de la Ley de Casación. La Dra. María Teresa Delgado Viteri, Conjueza de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, mediante auto de 18 de abril del 2016, las 14h17, admite a trámite los recursos de casación, corresponde a este Tribunal su resolución en virtud del sorteo realizado conforme a lo previsto en el artículo 183, inciso quinto del Código Orgánico de la Función Judicial, como consta de la razón que obra del expediente.- **SEGUNDO.- Fundamentos de los recursos de casación:** Los recursos de casación presentados por los demandados motivo de este análisis se fundamentan en las causales segunda y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación. Las normas que considera infringidas tanto el Ministro de Defensa como el Director General del Hospital de Especialidades de Fuerzas Armadas No. 1, son: artículo 76 numeral 7 literal l) de la Constitución de la República, artículo 9 de la Código Orgánico de la Función Judicial, artículo 184 del Código del Trabajo y artículos 106; 344; 346 y 1014 del Código de Procedimiento Civil. En estos términos fijan el objeto de los recursos y,

en consecuencia, lo que es materia de análisis y decisión de la Sala de Casación en virtud del principio dispositivo consagrado en el artículo 168.6 de la Constitución de la República y regulado por el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial. Tanto el recurso de casación del Director General del Hospital de Especialidades de las Fuerzas Armadas No.1 como del Ministro de Defensa Nacional, se fundamentan en idénticos cargos y con los mismos argumentos, que son: **2.1.- CAUSAL SEGUNDA:** Los recurrentes alegan que en la sentencia impugnada no se analizó ninguna de las excepciones propuestas por los demandados, entre las que consta la legitimidad de personería establecida en el artículo 346 del Código de Procedimiento Civil norma supletoria en materia laboral de acuerdo a lo establecido en el artículo 6 del Código del Trabajo. Que, en este caso se demandó a los Ministerios de Defensa y Salud, al Director General del Hospital de Especialidades de Fuerzas Armadas No.1 y al Procurador General del Estado, cuando se debía dirigir la demanda en contra del Estado Ecuatoriano. Que, la sentencia 78-2000 de 11 de marzo de 2003 publicada en la Gaceta Judicial 13 diferencia los conceptos de personalidad y personería jurídica. Que, el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE en su artículo 2 establece que los Ministerios de Estado y los órganos dependientes o adscritos a ellos conforman la Administración Pública Central, artículo que tiene concordancia con los artículos 3 y 9 ibidem; por tanto los Ministerios de Estado y sus órganos dependientes carecen de personería jurídica y no pueden representarse judicialmente por carecer de esa capacidad legal. Que, de acuerdo a lo establecido en los artículos 151; 154; 237 numerales 1 y 2 de la Constitución de la República y artículo 3 literales a) y b) de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado; se concluye que le corresponde la defensa y patrocinio de las instituciones que carecen de personería jurídica y que no pueden representarse en juicio al Procurador General del Estado por los derechos que éste representa. Que en la sentencia del Tribunal Ad quem no analiza si en el proceso se violaron o no las normas procesales previstas en los artículos 344; 346 y 1014 del Código de Procedimiento Civil, puesto que en primer lugar se demandó al Director General del Hospital de Especialidades de las Fuerzas Armadas No. 1 como su representante legal, y en segundo lugar se obliga a pagar al Ministerio de Salud cuando éste no tiene vinculación alguna en la reclamación contractual demandada. **2.2.- CAUSAL QUINTA:** A través de esta causal los recurrentes alegan que, conforme a la

sentencia No.0036-09-SEP-CC Caso No.0219-09-EP de 9 de diciembre de 2009 de la Corte Constitucional y la sentencia No.0584-2010 expedida por la ex Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia de 20 de octubre de 2010, “.. *En la sentencia debe estudiarse primero si las pretensiones incóadas en la demanda tienen o no respaldo en los hechos probados y en la ley sustancial que los regula, y solamente cuando el resultado sea afirmativo se debe proceder al estudio de las excepciones propuestas contra aquellas por el demandado...*” (Sic); señalando que los jueces no analizaron ninguna de las excepciones propuestas, entrando a resolver el tema de fondo, olvidando incluso que debía contener un considerando tercero, y que el Tribunal Ad quem se ha descuidado con respecto a las pretensiones del actor como las excepciones de los demandados ya que se debían resolver en sentencia como lo establece el artículo 106 del Código de Procedimiento Civil en concordancia con el artículo 9 del Código Orgánico de la Función Judicial. Que, en el considerando segundo de la sentencia impugnada el Tribunal Ad quem hace referencia a los antecedentes del proceso, esto implica que los jueces saben que existió oposición a la pretensión del actor, sin embargo las excepciones que debieron tratarse en el considerando tercero no se encuentran en la sentencia, pasando al considerando cuarto analizando el tema de fondo como si hubiese convalidado el proceso porque no existen causas de nulidad y han desechado cada una de las excepciones planteadas por el demandado. Que, en caso de haberse analizado las excepciones como la legitimidad de personería, los Jueces de instancia se hubieran dado cuenta que no se podía resolver la cuestión de fondo, ya que la Corte Nacional ha establecido que en caso de demandar al Estado Ecuatoriano, la defensa le corresponde al Procurador General del Estado. Que, se entendería que la pretensión del actor estaría vigente únicamente con respecto al reclamo formulado contra el Hospital de Especialidades de las Fuerzas Armadas No.1 por lo que el actor debió probar que fue despedido intempestivamente; pues el recurrente alega que la relación laboral terminó a través de causas legales y con el aval de uno de los inspectores del trabajo, se les notificó a los trabajadores sobre la terminación de la relación laboral. Que, en este caso el Estado solo aprobó el presupuesto para la contratación del actor por un año de servicios y que para el siguiente año se solicitó la renovación de la partida presupuestaria, por lo que a través de la modalidad del artículo 184 del Código del Trabajo el actor fue contratado. Que, el desahucio fue probado en el proceso, inclusive

el actor reconoció a través de confesión judicial que la demandada le pagó la cantidad de USD 775,68. Que de acuerdo a lo establecido en la sentencia de la Corte Constitucional No.227-12-SEP-CC caso 0227-12-EP, la sentencia impugnada carece de motivación ya que los Jueces de instancia han aceptado el recurso de apelación interpuesto por el actor sin que la sentencia reúna los requisitos mínimos que prevé la ley. Que, la sentencia no cuenta con el considerando tercero, no conoce y resuelve las excepciones, adolece de errores de cálculo, entre otros pero sobre todo incumple el artículo 76 numeral 7 literal l) de la Constitución de la República.- TERCERO.- Del recurso de casación: El recurso de casación es extraordinario y formalista, esto significa que solamente procede en casos excepcionales debidamente delimitados por la ley, y debe cumplir además, con ciertos elementos formales para su procedencia; el recurso de casación tiene como finalidad el control de la legalidad de las sentencias de instancia, para la defensa de la normatividad jurídica objetiva y la unificación de la jurisprudencia, en orden a un interés público; y la reparación de los agravios inferidos a las partes por el fallo recurrido, en la esfera del interés particular del recurrente. El Tratadista Humberto Murcia Ballén, sobre el objeto de la casación señala: “*Tradicionalmente se le ha asignado a la casación como objetivo la anulación de las sentencias proferidas con violación de las reglas de derecho, o sea que dicho recurso corresponde al poder que tiene el Tribunal Supremo para asegurar el respeto a las leyes por los jueces; y desde este punto de vista la casación es una institución política que responde a un interés social evidente. En efecto, es esencial a todo régimen político que la ley sea estrictamente obedecida e interpretada de la misma manera en todo el territorio nacional. De ahí que la más relevante doctrina sobre el tema le haya asignado al instituto en comento, hace ya cerca de dos siglos, esta finalidad esencial: la defensa del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia*” (Obra: Recurso de Casación Civil, Segunda Edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez, Bogotá, 2005, pág. 73). En este sentido, también se ha expresado: “*El interés particular del recurrente es el medio para que opere el recurso de casación, interponiéndose oportunamente, pero se otorga y se tramita en razón del interés público que radica en el doble fin que con él se persigue: la defensa del derecho objetivo contra el exceso de poder por parte de los jueces o contra las aplicaciones incorrectas que de la ley hagan y la unificación de su interpretación, es decir, de la jurisprudencia, necesaria para la certidumbre*

jurídica y para que exista una verdadera igualdad de los ciudadanos ante la ley (...). Solo secundariamente tiene como fin otorgarle a la parte agravada con la sentencia o con el vicio de procedimiento, una oportunidad adicional para la defensa de sus derechos.” (Hernando Devis Echandía, Compendio de Derecho Procesal, Tomo I. Décima Edición, Editorial ABC Bogotá, 1985. pág. 569).- De conformidad a lo establecido en la doctrina y la jurisprudencia, se deben analizar en primer lugar las causales que corresponden a vicios “*in procedendo*”, que afectan a la validez de la causa y su violación determina la nulidad total o parcial del proceso, así como también se refieren a la validez de la sentencia impugnada; vicios que están contemplados en las causales segunda, cuarta y quinta; en segundo orden, procede el análisis de las causales por errores “*in iudicando*”, que son errores de juzgamiento, los cuales se producen, ya sea por violación indirecta de la norma sustantiva o material, al haberse producido una infracción en los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que tengan como consecuencia la violación de una norma de derecho o por una infracción directa de esta clase de normas, vicios que se hallan contemplados en las causales tercera y primera.

CUARTO.- Análisis de los recursos de casación.- Motivación: Conforme el mandato contenido en el artículo 76, numeral 7, letra l) de la Constitución de la República, las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación, dice esa disposición constitucional, si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso.- La falta de motivación y por lo mismo de aplicación de la norma constitucional en referencia ocasiona la nulidad de la resolución.- En materia de casación la obligación de motivar el fallo está circunscrita a que el Tribunal de Casación debe expresar con razonamiento jurídicos apropiados y coherentes, sustentados en el ordenamiento legal vigente y en principios del derecho, las razones o motivos por los cuales considera que el fallo impugnado por esta vía extraordinaria no ha infringido normas legales, no ha incurrido en los errores que se acusan por parte del recurrente al amparo de alguna de las causales de casación y por ende, no es procedente casar la sentencia de instancia, o por el contrario, cuando la sentencia impugnada infringe la ley, ha incurrido en alguno de los motivos o causales de casación, procede casar el fallo; en resumen, la motivación en casación debe contemplar los fundamentos para casar o no la sentencia recurrida. El

tratadista Michele Taruffo sobre la motivación expresa:... “el <contenido mínimo esencial> de la motivación equivale a lo que ha sido definido como justificación en primer grado. En síntesis, la misma comprende: 1) la enunciación de las elecciones realizadas por el juez en función de: identificación de las normas aplicables, verificación de los hechos, calificación jurídica del supuesto, consecuencias jurídicas que se desprende de la misma; 2) el contexto de vínculos de implicación y de coherencia entre estos enunciados, (...); 3) la calificación de los enunciados particulares sobre la base de los criterios de juicio que sirven para valorar si las elecciones del juez son racionalmente correctas. La necesidad de estas tres categorías de requisitos para la existencia de la motivación podría justificarse analíticamente, pero es suficiente recordar lo que se ha sostenido en materia del modelo general de la motivación; lo único que falta añadir es que todos estos requisitos son necesarios, porque la ausencia de uno solo de ellos es suficiente para imposibilitar el control externo, por parte de los diferentes destinatarios de la motivación, en torno del fundamento racional de la decisión.” (Taruffo Michele, La motivación de la sentencia civil, Editorial Trotta, Madrid, 2011, págs. 407-408). Cumpliendo con la obligación constitucional de motivación antes señalada, este Tribunal de la Sala fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación:

4.1.- ANÁLISIS DE LA CAUSAL SEGUNDA.- La segunda fuente de casación determinada en el artículo 3 de la Ley de la materia, procede por: “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubiere influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente.”. Esta causal es la llamada por la doctrina “error in procedendo” que se produce cuando un proceso se halla viciado de nulidad absoluta, insanable y que ha provocado indefensión. Los elementos que configuran esta causal son: 1) La existencia de cualquiera de los tres vicios: falta de aplicación; indebida aplicación o errónea interpretación de una norma procesal. 2) Que el proceso se halle viciado de nulidad; los motivos de nulidad de un proceso están taxativamente determinados en la ley. 3) La causa de nulidad debe ser insanable, esto es, que no admita ningún otro remedio que no sea la declaratoria de nulidad por cuanto no es posible reparar el vicio que afecta al proceso; y, que también hubiere ocasionado la indefensión de alguna de las partes ya

sea por no haberle permitido presentar sus argumentos de defensa, actuar pruebas o contradecir las que se actúen en su contra o por no permitirsele acudir a alguno de los medios de impugnación previstos en la ley. 4) Que el motivo de nulidad haya influido en la decisión de la causa, porque si el proceso está viciado, no existe una base jurídica estable que garantice un pronunciamiento adecuado sobre el fondo de la causa. 5) Finalmente, que el vicio de nulidad no hubiere sido convalidado, lo cual significa que en el propio proceso se encontró el remedio para superar aquello que provocó la nulidad. Dos son los principios que regulan la causal segunda de casación: El principio de especificidad, es decir, que las solemnidades sustanciales al proceso, cuya omisión ocasiona la nulidad, deben estar específica y puntualmente determinadas en la ley. Las causales de nulidad están determinadas en los artículos 344 y 346 del Código de Procedimiento Civil cuando en el proceso se ha omitido alguna de las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias, que son: 1. Jurisdicción de quien conoce el juicio; 2. Competencia del juez o tribunal, en el juicio que se ventila; 3. Legitimidad de personería; 4. Citación de la demanda al demandado o a quien legalmente le represente; 5. Concesión del término probatorio, cuando se hubieren alegado hechos que deben justificarse y la ley prescribiera dicho término; 6. Notificación a las partes del auto de prueba y la sentencia; y, 7. Formarse el tribunal del número de jueces que la ley prescribe; y, en el artículo 1014 del mismo Código, cuando existe violación del trámite inherente a la naturaleza de cada causa que hubiese ocasionado indefensión. El principio de trascendencia, por el cual tal omisión de haber influido o podido influir en la decisión de la misma, pues no toda omisión procesal es motivo de nulidad, por ello, debe ser de tal magnitud e importancia, que anule el proceso.- 4.1.1.- Los recurrentes alegan que en el presente caso existe ilegitimidad de personería, al demandarse a los Ministerios de Defensa Nacional y de Salud Pública, así como al Director General del Hospital de Especialidades de Fuerzas Armadas No. 1, quienes carecen de personería jurídica, cuando la demanda debió dirigirse contra el Estado, por lo que existe falta de la solemnidad sustancial común para todos los juicios e instancias contemplada en el artículo 346 numeral 3 del Código de Procedimiento Civil, lo que ocasiona la nulidad de la causa, según lo previsto en los artículos 344 y 1014 del mismo Código. Al respecto este Tribunal considera que la legitimidad de personería consiste en la capacidad legal para comparecer a juicio por representación a

nombre de otra persona, natural o jurídica. De acuerdo con el artículo 43 del Código de Procedimiento Civil pueden concurrir a juicio, ya sea como actor o demandado, personalmente o a través de representante legal o procurador. En términos generales tienen capacidad legal para litigar todas aquellas personas que, de acuerdo con la ley, son capaces para celebrar contratos y contraer obligaciones (Art. 1462 C.C.). Por el contrario, no pueden comparecer a juicio, sino a través de sus representantes: a) el menor de edad y cuantos se hallen bajo tutela o curaduría; y, b) las personas jurídicas, así lo determina el artículo 33 del Código de Procedimiento Civil.- En el caso de las instituciones, organismos y empresas del sector público, pueden comparecer a juicio por sí mismas, a través de sus representantes legales, aquellas que por mandato de la ley tienen personería jurídica propia. Los Ministerios de Estado, que forman parte de la Administración Central, carecen de personería, por tanto, su representación y patrocinio judicial corresponde al Procurador General del Estado, conforme lo establece el artículo 237.2 de la Constitución de la República que dispone: “*Corresponderá a la Procuradora o Procurador General del Estado, además de las otras funciones que determine la ley: 2. El patrocinio del Estado y sus instituciones.*”. Así también lo establece el artículo 5, letra b) de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado: “*Del ejercicio del patrocinio del Estado.- Para el ejercicio del patrocinio del Estado, el Procurador General del Estado está facultado para: b) Intervenir como parte procesal en los juicios penales, controversias y procedimientos administrativos de impugnación o reclamo, que se sometan a la resolución de la Función Judicial, tribunales arbitrales y otros órganos jurisdiccionales, en los que intervengan los organismos y entidades del sector público, que carezcan de personería jurídica.*”. Por lo tanto, es procedente, cuando se demanda a una institución pública como ente nominador o administrativo, para la cual el actor haya prestado sus servicios como trabajador, bajo su dependencia, incluso, por ser la entidad de quien emana el acto que da origen al reclamo judicial, dirigir la demanda en contra de quien la representa, como ocurre en este caso; pero también se ejerce la acción contra el Procurador General del Estado, por tener la representación judicial y el patrocinio de esa dependencia, según las normas constitucionales y legales antes citadas. No existe la causal de nulidad por ilegitimidad de personería, ya que el Estado se halla legítimamente representado en el proceso.- En este punto es necesario señalar que si bien al Procurador General del

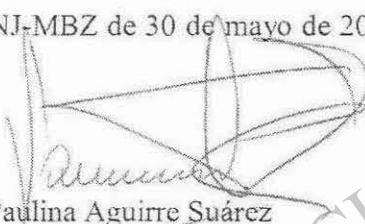
Estado le corresponde ejercer la representación y fundamentalmente, el patrocinio judicial de una entidad u organismo del sector público que carece de personería jurídica propia, eso no significa que, en caso de sentencia condenatoria, sea esa Institución (Procuraduría General de Estado), la que deba cumplir la obligación ordenada en sentencia y contra quien se la deba ejecutar, sino que es la entidad responsable del incumplimiento de una obligación legal o contractual, que da origen a la acción judicial reconocida en sentencia, quien cumplir con lo dispuesto en el fallo judicial; por lo que en casos como estos, la sentencia debe especificar con claridad la entidad a quien corresponde cumplir con lo ordenado en sentencia.- Por lo expuesto, se desechan los cargos por la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación.

4.2.- ANÁLISIS DE LA CAUSAL QUINTA: Esta causal hace relación a los requisitos que la ley establece para la validez de una sentencia y a decisiones contradictorias o incompatibles en la resolución. La primera parte se refiere a los requisitos de forma y de fondo en la resolución judicial. Son requisitos de forma aquellos que se refieren a la estructura formal del fallo como es el lugar, fecha y hora de su emisión, la firma de la jueza o juez que lo suscribe, etc.; es decir en lo formal, se refiere a los requisitos que están contenidos en los artículos 275 y 287 del Código de Procedimiento Civil; en tanto que los requisitos de fondo se refieren al contenido mismo de la resolución; así un requisito esencial de fondo es la motivación, que constituye la obligación del juzgador de señalar las normas legales o principios jurídicos que sustentan su fallo y la pertinencia de su aplicación al caso sometido a su decisión. La segunda parte, en cambio, determina que existen motivos para casar una sentencia o auto definitivo, cuando en su parte resolutiva se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles. Toda resolución judicial constituye un silogismo, partiendo de los antecedentes del caso que se juzga, con la descripción de la posición de las partes en la acción y las excepciones, las pruebas aportadas dentro del proceso, para luego hacer las consideraciones de índole legal y jurídico que permiten la aplicación de las normas de derecho que corresponden al caso, para arribar a una decisión, por lo tanto se trata de un razonamiento lógico, armónico y coherente; sin embargo este principio se rompe cuando lo resuelto no guarda armonía con los antecedentes y fundamentos de derecho.- La motivación es un requisito esencial para la validez de las resoluciones de los poderes públicos, pues en ella se exige que las decisiones de las personas que ejercen jurisdicción y competencia, ya sea en el ámbito

judicial como administrativo, sustenten sus decisiones en la ley y en la pertinencia de su aplicación a los hechos. 4.2.1.- En relación con la causal quinta de casación, los recurrentes formulan varios cargos; primero que los jueces no analizaron ninguna de las excepciones propuestas y entraron a resolver el tema de fondo, sin que exista un considerando tercero, en el que precisamente se analicen las excepciones, incumpliendo con lo previsto en los artículos 106 del Código de Procedimiento Civil y 9 del Código Orgánico de la Función Judicial.- Sobre este cargo es necesario precisar que la infracción relacionada con no resolver todos los puntos o asuntos materia de la litis, específicamente, las excepciones opuestas por la parte demandada, se halla tipificada específicamente en la causal cuarta de casación relativa a: “Resolución, en la sentencia o auto, de lo que no fuera materia del litigio u omisión de resolver en ella todos los puntos de la litis.”, que en este caso es la que correspondía invocar a los recurrentes. Este Tribunal estima necesario señalar que cada una de las causales de casación contempladas en el artículo 3 de la Ley de la materia, tienen su naturaleza jurídica propia, se refiere a un tipo determinado de infracción a la ley que es independiente y autónomo, por lo que siendo un recurso extraordinario que se propone a instancia de la parte interesada, corresponde al casacionista elegir correctamente la causal que tipifica la infracción que estima ha incurrido el Tribunal de segunda instancia, sin que sea posible formular bajo los mismos argumentos y supuestos vicios dos o más causales de casación. Al respecto cabe citar lo expresado por el tratadista Humberto Murcia Ballén, quien nos dice: *“La circunstancia de que el artículo 368 del C. de P. C. señale cinco diferentes causales de casación, no quiere decir, sin embargo, que se pueda utilizar cualquiera de ellas al arbitrio del recurrente. La jurisprudencia de la Corte Suprema, como también lo predican al unísono jurisprudencias foráneas, ha tenido buen cuidado de puntualizar que cuando el vicio que se quiere denunciar se halle comprendido de manera específica en alguno de los cuatro últimos numerales del artículo citado, ese es y tiene que ser, precisa y justamente, el que haya que utilizar para combatir la sentencia,- Por cuanto las diferentes causales de casación corresponden a motivos o circunstancias disímiles, son por ende autónomas e independientes; tienen individualidad propia y, en consecuencia, no es posible combinarlas para estructurar en dos o más de ellas el mismo cargo, ni menos pretender que el mismo cargo pueda formularse repetidamente dentro de la órbita de causales distintas.”*. (Obra Recurso de

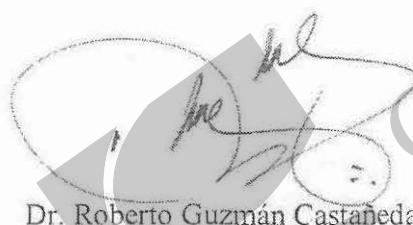
casación Civil. Sexta edición. Bogotá, 2005. págs. 279 y 280). No obstante lo manifestado, la sentencia de segunda instancia analiza los aspectos sustanciales de la controversia, relativos a la pretensión del actor como consecuencia de la terminación de la relación laboral por despido intempestivo y, por ende, la excepción de los demandados, quienes alegan que ésta concluyó legalmente por voluntad de las partes y que la relación jurídica con el actor fue la de un contrato a plazo fijo; es decir, aquello que constituyó materia de la litis. En cuanto a la inexistencia de “un considerando tercero”, tal situación obedece más bien a un error en cuanto a la numeración de los considerandos, pero no a la falta de uno de los requisitos de la sentencia, como plantean los recurrentes. Sobre la excepción de ilegitimidad de personería, este tema fue planteado por los recurrentes y analizado por este Tribunal, con ocasión de la causal segunda de casación.- En otra parte de la impugnación, los recurrentes aducen que la sentencia carece de los elementos de “razonabilidad, lógica y compresibilidad”; sin embargo, al argumentar esta acusación se refiere a la determinación de los hechos y a la valoración de la prueba, como es el caso de la confesión judicial del actor; siendo tal pretensión improcedente porque estos aspectos no pueden ser reconsiderados en casación; pues este recurso no tiene por objeto una nueva consideración de los aspectos fácticos y de valoración de las pruebas. Distinto es el caso, en el que al analizar cargos por la causal tercera, la Corte Nacional de Justicia, a través de sus distintas Salas, en uso de su facultad en este análisis encuentre que existe infracción de un precepto de valoración de la prueba; como cuando se establece que ha existido una ruptura al principio de la sana crítica, si la valoración probatoria es ilegal, ilógica o arbitraria, es decir, no se está valorando nuevamente la prueba, sino juzgando la aplicación de la norma valorativa de la prueba. La sentencia de la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha está debidamente motivada al analizar la situación jurídica de la relación laboral del actor en los diferentes y sucesivos contratos individuales de trabajo desde que ingresó a laborar en el Hospital de Especialidades de las Fuerzas Armadas No. 1, antes Casa Hogar Villa Hogar La Esperanza, adscrito a las Fuerzas Armadas y la forma en que se produjo la terminación de la relación laboral, confrontando los hechos con las normas del Código del Trabajo aplicables al caso, para llegar a la conclusión de que la relación laboral concluyó por despido intempestivo; razonamientos que a partir del establecimiento de los hechos, aplican las normas legales

pertinentes al caso, cumplimiento con el requisito de motivación contemplado en el artículo 76, numeral 7 letra l) de la Constitución de la República. Por lo manifestado, se desechan también los cargos formulados a través de la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación.- **DECISIÓN:** Por las consideraciones que anteceden, este Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** NO CASA la sentencia dictada por la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha de 29 de septiembre de 2015, las 14h58.- Actúe el Dr. Roberto Guzmán Castañeda Conjuez Nacional, en reemplazo del Dr. Merck Benavides Benalcázar conforme al Oficio No.0720-SG-CNJ-MBZ de 30 de mayo de 2016.- **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-**



Dra. Paulina Aguirre Suárez

Jueza Nacional



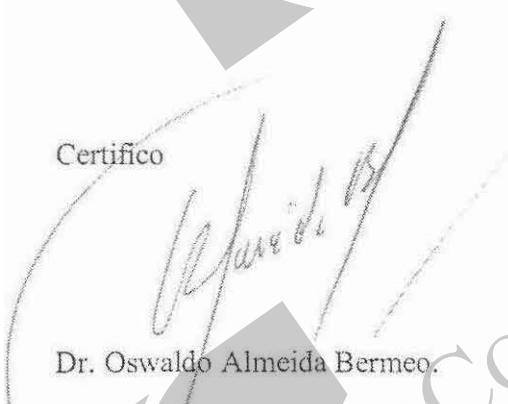
Dr. Roberto Guzmán Castañeda

Conjuez Nacional



Dr. Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia

Juez Nacional



Certifico

Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.

SECRETARIO RELATOR SALA DE LO LABORAL.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.

En Quito, lunes veinte y siete de junio del dos mil diecisésis, a partir de las diecisésis horas, mediante boletas judiciales notifiqué la RESOLUCION que antecede a: LUGMAÑA TOPON SEGUNDO RAFAEL en la casilla No. 5186 y correo electrónico ca-rojas-barahona@hotmail.com del Dr./Ab. CESAR AUGUSTO ROJAS BARAHONA. HOSPITAL DE ESPECIALIDADES DE LAS FUERZAS ARMADAS NO. 1 en la casilla No. 3043 y correo electrónico f.real@yahoo.es del Dr./Ab. REAL ORTIZ FERNANDO RUBEN; MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL en la casilla No. 5941 y correo electrónico karlospullaguaryara@yahoo.es del Dr./Ab. PULLAGUARY ARAGUANAZA CARLOS ALBERTO; MINISTERIO DE SALUD PUBLICA en la casilla No. 1213 y correo electrónico benalcazargarciaabogado@hotmail.com; ministerio.saludpublica17@foroabogados.ec del Dr./Ab. BENALCAZAR GARCIA LUIS FERNANDO; PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200 del Dr./Ab. ARTEAGA VALENZUELA MARCOS. Certifico:

DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO
SECRETARIO RELATOR

RAZÓN: En ciento noventa y nueve fojas útiles se devolvió de oficio al Secretario (a) Relator (a) de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha las actuaciones de la presente causa, incluyendo cinco fojas de la Ejecutoria Suprema.

Quito, julio 4 de 2016.

Dr. Oswaldo Almeida Bermeo

Secretario Relator

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARÍA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL.
Z 1 MAR 2010
Quito,a..... SECRETARIO RELATOR

RO420 - 2016 - JUICIO No. 1090-2014

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL.

Quito, lunes 27 de junio de 2016, las 16h03.

VISTOS.- En el juicio de trabajo que sigue la señora Verónica del Carmen Duthan Vergara, contra la compañía INGRAMED ECUADOR S.A., Diego Javier Cruz Suasnavas, Gerente General; la parte demandada interpone recurso de casación contra la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, de 10 de junio de 2014, las 11h56, que reforma la resolución subida en grado. El Tribunal de Con jueces de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, con fecha 7 de enero de 2015, las 08h10, admite a trámite el recurso de casación interpuesto, por lo que encontrándose en estado de resolver, se considera:

PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- Este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, integrado mediante sorteo por los doctores Paulina Aguirre Suárez, Roberto Guzmán Castañeda mediante oficio No. 720-SG-CNJ-MBZ de fecha 30 de mayo de 2016 por licencia concedida al Dr. Merek Benavides Benalcázar y Rosa Álvarez Ulloa en virtud del oficio No. 106-SG-CNJ de 01 de febrero de 2016, es competente para conocer y resolver el presente recurso de casación, de conformidad por lo dispuesto en los artículos 184.1 de la Constitución de la República, 184 y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, 1 de la Ley de Casación y 613 del Código de Trabajo.

SEGUNDO: MOTIVACIÓN: La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 76 ha dispuesto que: “*En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) I) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser*

motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.”

La jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N°. 024-13-SEP-CC, dentro del caso N°. 1437-11-EP, determinó que: “*(...) Corresponde a los jueces realizar un análisis preciso, claro y articulado entre los fundamentos fácticos y los derechos, pues no es suficiente mencionar los principios o derechos violentados, sino que es necesario determinar cómo y de qué forma se vinculan los hechos con las normas aplicables al caso concreto. Por tanto, la motivación no es solo un elemento formal, como requisito obligatorio de toda manifestación de autoridad pública, sino que constituye un elemento sustancial que expresa la garantía del derecho al debido proceso, pues permite a las partes conocer el razonamiento lógico del juez y por tanto comprender las razones jurídicas por las que se ha llegado a un fallo determinado”.*

En este mismo sentido, dicha Magistratura Constitucional se pronunció determinando criterios que permiten entender la debida y adecuada motivación dentro del fallo N°. 227-12- SEP-CC, en el caso N°. 1212-11-EP, de la siguiente forma: “*Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecúan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. El fallo lógico, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre esta y la decisión. Una decisión comprensible, por último, debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto.*” En virtud de lo expuesto, se puede considerar que los argumentos y las razones empleadas por los jueces para sustentar la sentencia se han convertido en la garantía más importante para el cumplimiento del oficio del juez, pues un adecuado ejercicio racional de la

garantía de la motivación es lo que les permite mostrar, tanto a las partes involucradas en un proceso como a la sociedad entera, que el fallo alcanzado resulta justificado y fundado en el marco del ordenamiento jurídico que rige el *thema decidendum*, que sus valoraciones y estándares de juicio son conducentes a dicho ordenamiento, o bien, que el fallo no ha sido producto de alguna arbitrariedad, sino conforme a la realización de la justicia.

Respecto de la Motivación Michelle Taruffo manifiesta : “*la fundamentación debe ser específica al caso de que se trate y la motivación explícita, de fácil comprensión para el gobernado, por lo que no se satisface este último requisito formal, si se consigna mediante expresiones abstractas, genéricas o a través de signos, fórmulas o claves, que el destinatario del acto tenga que interpretar, porque siendo equívocas esas expresiones pueden hacerlo incurrir en error y formular defectuosamente su defensa, lo que equivale a colocarlo en estado de indefensión*” (La Motivación de la Sentencia Civil, Editorial Lorenzo Córdova Vianello México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2006, pág. 12). Acerca de esta obligatoriedad el mismo jurista expresa: “(...)*este desplazamiento de perspectiva es evidente: la óptica “privatista” del control ejercido por las partes y la óptica “burocrática” del control ejercido por el juez superior se integran en la óptica “democrática” del control que debe poder ejercerse por el propio pueblo en cuyo nombre la sentencia se pronuncia*”. (La Obligación de Motivación de la Sentencia Civil, editorial Trotta, Madrid-España, 2011, p.361).

Cumpliendo con la obligación de motivación antes señalada, éste Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación:

TERCERO: CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN.- Resulta indispensable iniciar conceptualizando la expresión “recurso” constituido por “*aquellos medios de impugnación que trasladan el conocimiento del asunto a otro órgano judicial superior distinto al que dictó la resolución que se pretende*

impugnar, definiendo de tal forma al recurso de casación como un medio de impugnación de una resolución carente de firmeza, que viabiliza la reparación jurídica, material y moral de la insatisfacción ocasionada a quien no obtuvo un acto judicial conforme a sus aspiraciones de justicia”(Fairén Guillen, *Doctrina General del Derecho Procesal. Hacia una teoría y la Ley Procesal*, editorial Bosch, Barcelona España, 1990, p. 479).

Respecto de la institución jurídica que nos ocupa y específicamente en materia laboral, el tratadista José Ignacio Ugalde González ha manifestado que “*el recurso de casación laboral es un recurso extraordinario cuyo propósito básico consiste en la defensa del ordenamiento jurídico, así como en la uniformidad de la jurisprudencia, y en todo ello tutelando los derechos de los litigantes al resolver el conflicto litigioso planteado. Este recurso permite en el orden jurisdiccional laboral, combatir la protección de la norma jurídica con la protección de los derechos de los litigantes.*” (*El recurso de casación laboral*, editorial La Ley, España, 2009, p. 32).

En esta misma línea, es importante recalcar que esta judicatura procederá el respectivo control de legalidad del fallo cuestionado en atención a lo dispuesto en el artículo 76 numeral tercero de la Constitución de la República, especificando que el recurso de casación, sólo procede en los casos taxativamente establecidos en la ley, esto es por causales *in judicando* o también conocidos como vicios de juicio del tribunal o infracción de fondo; por causales *in procedendo* o vicios de actividad o infracción en las formas, de ahí que, las resoluciones emitidas por instancias inferiores puedan ser revisadas por esta Sala evitando generar agravio a las partes procesales. A través del recurso de casación se protege el derecho constitucional a la igualdad en aplicación de la Ley y la seguridad jurídica contenidos en los artículos 11 numeral 2 y 82 de la Constitución de la República, lo que equivale a afirmar que mediante este recurso se intenta obtener una interpretación homogénea del Derecho en todo el territorio nacional o lo que es lo mismo, la uniformidad de la jurisprudencia.

En el recurso de casación se produce un verdadero debate entre la sentencia y la ley, por lo que a decir de Víctor Julio Usme Perea: “*(...) la naturaleza*

del recurso de casación, no hay duda que es netamente dispositiva, lo que obliga al recurrente a presentar argumentos concretos y precisos encaminados a demostrar la manera como el juzgador violó la norma, acreditando con razones persuasivas, más no con un discurso tipo alegato propio de las instancias, la vulneración de la ley sustancial en la sentencia impugnada". (Recurso de Casación Laboral, Enfoque Jurisprudencial, Grupo Editorial Ibañez, Bogotá, 2009, p. 102). La casación es un recurso cuya procedencia exige el cumplimiento de los requisitos previstos para el efecto en la Ley que lo regula, de manera que el control de legalidad de los fallos impugnados por parte del Tribunal de Casación está supeditado a que el recurrente al formular su ataque contra la sentencia recurrida, satisfaga dichos requisitos y las condiciones legalmente establecidas, la Corte de Casación está sujeta a los límites que los recurrentes fijan al deducir el recurso.

CUARTO: FUNDAMENTO JURIDICO.- El casacionista estima que la Sala al dictar el fallo ha infringido las siguientes normas de Derecho: artículos 113 y 115 del Código de Procedimiento Civil, así como el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial y el numeral 1 del artículo 42 del Código de Trabajo, infracciones que las denuncia al amparo de las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación.

QUINTO: ANÁLISIS DE LOS CARGOS FORMULADOS.- En virtud del principio dispositivo contemplado en el artículo 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, son los recurrentes quienes fijan los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación. Habiéndose fundamentado en dos causales, por cuestiones de técnica jurídica, se hará la revisión en primer lugar de la causal tercera y luego de la primera causal.

5.1.- CARGO BAJO LA CAUSAL TERCERA.- Fundamentado en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, el recurrente manifiesta que los jueces al emitir el fallo no aplican el mandato del artículo 19 de la

Ley Orgánica de la Función Judicial, así como tampoco el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, pues dictan la sentencia sin la valoración de prueba que ha sido pedida, ordenada y actuada en el proceso; que la sala de alzada basa su sentencia en doctrina de conocidos tratadistas, que si bien constituye fuente del derecho, no justifica el que no se haya valorado la prueba instrumental y testimonial presentada, lo que ha conducido a la equivocada aplicación e incluso a la no aplicación del artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial y del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil; además manifiesta que “*En las contadas referencias a la prueba actuada en el proceso, la Sala la valoraindebida y erróneamente. El juramento deferido rendido por la extrabajadora y que esta trata de utilizar como tabla de salvación al no haber podido probar sus afirmaciones, tiene validez y fuerza probatoria, siempre que del proceso no aparezca otra prueba al respecto, capaz y suficiente para comprobar lo contrario, conforme lo manda el Art. 593 del Código Laboral. En el caso que nos ocupa, aparece probado en el proceso, sin lugar a dudas, la remuneración de la actora y su tiempo de servicios. Existiendo prueba plena, la Sala no debió haber tomado en cuenta el referido juramento deferido.*”

5.1.2.- La causal tercera, que ha servido de fundamento para formular el recurso del casacionista, tiene como principio, tutelar la autonomía de la que gozan los jueces de instancia para examinar los hechos, actividad limitada a los tribunales de Casación. Sin embargo, la ley le atribuye al Tribunal de Casación la posibilidad de revisar la apreciación que los jueces de instancia hubieren hecho de los medios de la prueba, únicamente, si al hacerlo violaron los preceptos jurídicos que rigen esta actividad valorativa, fundamentando su resolución en pruebas actuadas contraviniendo la ley o concediendo eficacia probatoria a aquellos que no lo han tenido.

Encontrándonos por la presente causal, en el caso de la infracción indirecta de la norma jurídica substancial, en el cual el vicio de aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación del precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba ha generado la aplicación equivocada o inaplicación de otra norma de derecho; sin que baste citar el precepto infringido, sino señalando también la norma sustantiva que ha sido violada como resultado de la infracción al momento de valorar la prueba, cabe tener presente que los criterios valorativos del Juzgador que han

ocasionado la insatisfacción del recurrente, no constituyen *per se* un elemento para oponer el recurso de casación, la ley expresamente exige para ello, se infrinjan las disposiciones jurídico positivas que regulan la apreciación de la prueba, demostrando que esta es absurda o que ha existido una evidente arbitrariedad; obligando aquello al recurrente a precisar el elemento lógico o principio de la sana crítica que se ha vulnerado, y que el juez estaba obligado a aplicar; y explicar cómo dicho error produjo el vicio que se alega; por ello es necesario que el recurrente: a) explique en qué consiste individualmente cada prueba mal apreciada o dejada de apreciar; b) Determine los preceptos jurídicos supuestamente violados en esa valoración de la prueba; c) Precise si la violación de la norma ha sido por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; y d) Indique como tal violación ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho que hayan sido determinantes de la parte dispositiva de la sentencia.

5.1.3.- En el presente caso, el casacionista confunde los vicios de la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación: “*3ra. Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto;*”, pues se refiere al mismo tiempo a que la Corte Provincial “*valora indebidamente y erróneamente*”, “*equivocada aplicación e incluso a la no aplicación del Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial y del Art. 115 del Código de Procedimiento Civil*”. El casacionista no determina, como era su obligación, cuál es el vicio que lesionó las normas por él indicadas como quebrantadas, pues técnicamente no se puede manifestar que al mismo tiempo hay aplicación indebida y errónea interpretación, o peor aún, equivocada aplicación y no aplicación, si afirma que no se ha aplicado una norma, no puede decir que también hay aplicación indebida, pues es un razonamiento de lógica equivocado. El recurso de casación es eminentemente dispositivo, exige que la demanda de casación presentada para sustentarlo se ciña estrictamente a los requisitos señalados por la ley, pues es en donde se fijan los límites dentro de los

cuales la Corte Nacional de Justicia debe discurrir su actividad, en orden a determinar si la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, se ajusta o no a la ley sustancial, sin que pueda adentrarse en labores de interpretación, sea para llenar vacíos, o para replantear cargos propuestos en forma deficiente, pues no es su actividad como órgano de casación, recrear las censuras formuladas, o corregir sus informalidades.

5.1.4.- Sin embargo de las falencias del recurso, en atención a lo manifestado por la Corte Constitucional: “*(...) los jueces casacionales, durante la fase de admisión, ya efectuaron una verificación del cumplimiento con los requisitos establecidos en la norma constitucional, de tal forma que no cabe que en sentencia nuevamente se pronuncien sobre aspectos de forma, negándose a conocer el fondo del asunto controvertido, pues una vez admitido a trámite el recurso deben resolver sobre las pretensiones del recurrente, garantizando así una adecuada tutela judicial*”.

(Sentencia de la Corte Constitucional No. 307-15-SEP-CC, caso No. 0133-13-EP), con el objeto de examinar si se ha lesionado el derecho a la defensa del impugnante y cumpliendo con el principio de tutela judicial efectiva, sin salirnos de la esfera de la casación, nos corresponde a este Tribunal revisar la sentencia de alzada en relación a las alegaciones realizadas por el recurrente, de lo que se tiene lo siguiente:

5.1.4.1.- El impugnante indica que la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Pichincha no ha examinado, ni apreciado en su conjunto la prueba que obra del proceso y en consecuencia no la han valorado; y se refiere a los testimonios de María Belén Vergara Sierra y Jorge Eliécer Villacrés Ruiz; la confesión de Diego Javier Cruz Suasnávar; y varios documentos como contrato de trabajo, roles de pago, registros de entrada y salida, visto bueno presentado en la Inspectoría del Trabajo, devolución del celular.

5.1.4.2.- Son normas de valoración de la prueba aquellas que contienen un mandato expreso de la ley en que se determina cómo se ha de valorar un medio probatorio. El recurrente señala como infringido el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, precepto que manda que la prueba debe ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica. La Corte Nacional de Justicia en sentencia de 25 de noviembre de 2014, a las 12h00,

dentro del juicio laboral No. 515-2012 que sigue Milo Humberto Zambrano García en contra del Municipio del cantón Guayaquil, se ha pronunciado: “Este Tribunal de Casación considera que el Art. 115 del Código Procesal Civil no contienen en sí mismo un precepto que señale al juzgador cómo se ha de valorar determinado medio de prueba; pero en cambio si establece ciertas obligaciones básicas que debe cumplir el juzgador al momento de valorar la prueba y que son: a) valorar la prueba en su conjunto de acuerdo a las reglas de la sana crítica; b) expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas”. Es necesario entonces tener en cuenta varios de los principios de la prueba judicial; expresa Víctor de Santo: “Principio de la unidad de la prueba. El conjunto probatorio del proceso forma una unidad y, como tal, debe ser examinado y merituado por el órgano jurisdiccional, confrontando las diversas pruebas (documentos, testimonios, etc), señalar su concordancia o discordancia y concluir sobre el convencimiento que de ellas globalmente se forme” (“La Prueba Judicial, Teoría y Práctica, Buenos Aires, 1992, Editorial Universidad S.R.L., p. 15.). Principio de la unidad de la prueba que va unido al principio de la apreciación de la prueba, que significa que la prueba debe ser objeto de valoración en cuanto a su mérito. El colombiano Humberto Murcia Ballén al respecto manifiesta: “Según el principio de la apreciación racional de la prueba (...) es deber del juez, antes que facultad suya, evaluar en conjunto las pruebas para obtener de todos los elementos un resultado homogéneo o único, sobre el cual habrá de fundar su decisión final. (...) Tal obligación legal, que impide la desarticulación del acervo probatorio, ha sido la causa de que los juzgadores de instancia muy frecuentemente acudan a ese expediente de la apreciación en conjunto para formar su criterio, sin atender de modo especial o preferente a ninguna de las diversas pruebas practicadas...” (“Recurso de Casación Civil”, Bogotá, 2005, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez, p. 409, 410.)

En el caso sub judice, la sentencia de la Corte Provincial de Pichincha, en el considerando tercero manifiesta: “TERCERO.- La relación laboral no es motivo de controversia, pues ha sido aceptada por el demandado en su contestación a la demanda, y se desprende positivamente de los

documentos agregados al proceso. CUARTO.- En materia laboral evidenciado el nexo obrero patronal, se invierte la carga de la prueba (...) QUINTO.- (...) 2) Consta a fs. 62 una copia de la boleta de notificación a Diego Cruz Suasnavas por la denuncia que hiciera la trabajadora (...) la parte empleadora presenta copias de una solicitud de visto bueno tramitada ante la Inspección de Trabajo de Pichincha (...) si bien existen copias de un “ACTA DE ACUERDO Y FINIQUITO DE OBLIGACIONES de 15 de noviembre del 2007, fs. 96, el empleador no habría realizado la consignación de valores (...) En tal virtud, al no haber terminado la relación laboral por resolución de visto bueno (...) consecuentemente se produjo el despido intempestivo, por lo que se manda a pagar la indemnización prevista en el artículo 188 y del Código del Trabajo.” De las partes transcritas de la sentencia impugnada, se observa que los jueces del tribunal de alzada si realizan valoración de la prueba actuada y que el casacionista lo que no está es de acuerdo con la forma de valorar la prueba y consiguientemente propone que se realice una nueva valoración probatoria, lo que está prohibido para el tribunal de casación. El principio básico de esta causal tercera invocada por el recurrente, es tutelar la autonomía de la que gozan los jueces de instancia para examinar los hechos, actividad que se encuentra limitada a los tribunales de Casación. Cabe tener presente que la inconformidad con los criterios valorativos del Juzgador, no constituyen causa para oponer el recurso de casación, la ley expresamente exige para ello, se infrinjan las disposiciones jurídico positivas que regulan la apreciación de la prueba, demostrando que ésta es absurda o que ha existido una evidente arbitrariedad; lo que no se observa en el presente caso, ya que los jueces de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, han realizado la valoración correspondiente y aplicando las reglas de la sana crítica llegan al fallo con el cual este tribunal está de acuerdo.

5.1.4.3.- En relación a la afirmación de que: “En el caso que nos ocupa, aparece probado en el proceso, sin lugar a dudas, la remuneración de la actora y su tiempo de servicios. Existiendo prueba plena, la Sala no debió haber tomado en cuenta el referido juramento deferido.”, este tribunal observa que existe confusión e inclusive mala intención por parte del casacionista por cuanto la sentencia claramente indica: “SEPTIMO.- Para el cálculo de la liquidación correspondiente, se tendrá como tiempo de servicios desde el 10 de mayo del 2007 hasta el 19 de septiembre del 2007,

conforme la historia laboral remitida por el IEES, fs. 59 y como remuneraciones las constantes en los roles de pago de fs. 134, 137 y 138, siendo la última remuneración la determinada en el rol de agosto USD. \$ 710,00.”, es muy claro que la liquidación realizada por la Corte Provincial se la hizo conforme la historia laboral remitida por el IEES y no por el juramento deferido del actor, razón por la cual el cargo no procede.

5.2.- CARGO BAJO LA CAUSAL PRIMERA.- La causal primera, se encuentra reservada para errores de derecho, en donde las alegaciones probatorias no son objeto de análisis; es procedente cuando no se han subsumido adecuadamente los hechos fácticos probados, dentro de la hipótesis normativa adecuada, porque se ha aplicado una norma jurídica que no corresponde, porque no se ha aplicado la que corresponde, o porque aplicando la norma pertinente se ha interpretado de manera errada al momento de emitir el fallo; de invocarla, el recurrente al fundamentar la causal debe tener en cuenta, por un lado, que una norma sustancial tiene dos partes: un supuesto y una consecuencia y de no contenerlo, se complementa con otra u otras normas, para así formar una proposición jurídica completa; al respecto el doctor Santiago Andrade Ubidia, ha manifestado: “... *debe recordarse que toda norma jurídica de derecho, estructuralmente contiene dos partes: la primera un supuesto de hecho y la segunda, un efecto jurídico. La primera parte es una hipótesis, un supuesto; la segunda es una consecuencia, un efecto; cuando en una norma de derecho no se encuentran estas dos partes, es porque ella se halla incompleta y hay que completarla o complementarla con otra norma o normas para formar la proposición jurídica completa ...*” (ANDRADE UBIDIA, Santiago, “La Casación Civil en el Ecuador, Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, 2005, pág. 199); y por otro, se debe puntualizar el vicio o yerro, ya que éstos son independientes y se excluyen entre sí, y el no identificarlo o escoger el incorrecto, llevará al fracaso el recurso. Esta causal contempla tres diferentes tipos de infracción, que son autónomos e independientes entre si, por ello el casacionista deberá identificarlos con absoluta precisión; estos son: a) aplicación indebida, que se produce cuando el juzgador elige una norma que no corresponde al caso que se está

juzgando, que no se relaciona con los hechos materia de la litis; b) falta de aplicación, es un error de omisión, ya que el vicio consiste en que el juzgador no aplica la norma que efectivamente corresponde al caso materia del litigio; y, c) errónea interpretación está constituida por una equivocación de hermenéutica jurídica, en tal caso el juez ha elegido correctamente la norma aplicable al caso, pero al interpretarla le da un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al texto de la Ley, dando como resultado una consecuencia distinta a la prevista en la norma. Es importante señalar que bajo esta causal no corresponde analizar los hechos, ni las pruebas; pues se parte de la base de la correcta estimación de ambos por el Tribunal de instancia. Otro aspecto importante en esa causal, es que el error sea relevante en la decisión de la causa, es decir, que si no hubiere ocurrido en la equivocación, el resultado en la sentencia habría sido distinto.

5.2.1.- El casacionista manifiesta en su recurso: “*... los Jueces al emitir su fallo no aplican el Art. 113 del Código de Procedimiento Civil (...) de conformidad con lo dispuesto en el Art. 42, numeral 1 del Código de Trabajo (...) la carga de la prueba se revierte única y exclusivamente en lo que corresponde al Empleador cuando debe probar que ha pagado al trabajador demandante las cantidades le que correspondian percibir (...). El revertir la carga de la prueba obligando al demandado a demostrar que no despidió intempestivamente al trabajador constituye una aplicación indebida del numeral 1 del Art.42 del Código del Trabajo y del Art. 113 del Código de Procedimiento Civil; lo cual puede traer una grave lesión no solamente a los derechos del demandado sino crear un precedente nefasto para otros procesos similares...*”. Al igual que en las alegaciones referentes a la causal tercera, el impugnante nuevamente confunde los vicios por los cuales manifiesta se han quebrantado las “normas de derecho” ya que dice: “*... los jueces al emitir su fallo no aplican el Art. 113 del Código de Procedimiento Civil (...) y en el párrafo siguiente afirma: “al haber aplicado indebidamente el numeral 1 del Art. 42 del Código del Trabajo y del Art. 113 del Código de Procedimiento Civil...*”, lo que es contradictorio. Además las normas alegadas artículo 42 numeral 1 del Código del Trabajo y artículo 113 del Código de Procedimiento Civil, son normas procesales que si el casacionista consideraba han sido quebrantadas, no podía acusar la violación por la causal primera que como se indicó está reservada para la infracción de errores de derecho. Sin

embargo, por las mismas consideraciones anteriores, en razón de que el recurso ha sido admitido, este Tribunal manifiesta lo siguiente:

5.2.2.- El tribunal de instancia en el fallo indica: *QUINTO.- En lo que tiene relación con el despido intempestivo, se advierte que: 1) La actora en su demanda manifiesta que: "El día miércoles 19 de septiembre de 2007 a eso de las 16h00, por requerimiento del señor Diego Cruz, Gerente General y Representante legal de INTEGRAMED ECUADOR S.A., acudi a su despacho ...En esa oficina me manifestó que presentara mi renuncia previa gestión final de cierre de varios convenios a concluirse con la cartera de clientes asignada a su persona...", la misma que no presentó; 2) Consta a fs. 62 una copia de la boleta de notificación a Diego Cruz Suasnavas por la denuncia que hiciera la trabajadora por despido intempestivo e incumplimiento de obligaciones laborales en la Dirección Regional del Trabajo de Quito, Mediación e Inspección de Trabajo, el 24 de septiembre del 2007, en la que se le convoca a la Inspección de Trabajo el 5 de octubre del 2007, diligencia que es diferida para el 11 de octubre del 2007, y a la que no asiste la trabajadora sino solo la parte empleadora, por lo cual la Inspectoría de Trabajo, dispone el archivo, fs. 62 vta; 3) El demandado en su escrito de contestación a la demanda, fs. 14, se excepciona alegando: "Falta de derecho de la actora para demandar indemnizaciones por despido intempestivo y desahucio; pues la relación laboral que mantuvo con la compañía Integramed Ecuador S.A., terminó por decisión unilateral de la actora al haber abandonado de su puesto de trabajo..." (...) De lo analizado se concluye que habiéndose revertido la carga de la prueba, la parte empleadora presenta copias de una solicitud de visto bueno tramitada ante la Inspección de Trabajo de Pichincha, en contra de Verónica Duthán Vergara, por haber abandonado su puesto de trabajo desde el día 20 de septiembre del 2007, sin que se haya reincorporado a prestar sus servicios a la empresa, adecuando su conducta a lo dispuesto en el artículo 172 numeral 1 del Código del Trabajo, el mismo que no fue resuelto por el Inspector de Trabajo, por cuanto las partes habrían llegado a un acuerdo, conforme consta en el acta de investigación, fs. 91, lo cual es corroborado con el oficio remitido al,*

Juzgado por el Archivo de la Inspección y Mediación Laboral del Ministerio de Trabajo y Empleo, en el que señala que no existe ninguna resolución del trámite de visto bueno seguido en contra de Verónica Duthán por parte de la Empresa Integrated Ecuador S.A., fs. 61, pues si bien existen copias de un “ACTA DE ACUERDO Y FINIQUITO DE OBLIGACIONES” de 15 de noviembre del 2007, fs. 96, el empleador no habría realizado la consignación de valores, por efecto de dicha Acta, como se desprende del oficio referido. En tal virtud, al no haber terminado la relación laboral por resolución de visto bueno, tanto más que la actora fue notificada con el mismo el 29 de octubre del 2007, fecha posterior a la presentación de la demanda ante el Juez de Trabajo, 26 de octubre del 2007, consecuentemente se produjo el despido intempestivo, por lo que se manda a pagar la indemnización prevista en el artículo 188 y del Código del Trabajo.-

Al respecto este tribunal observa que la Corte Provincial aplicó correctamente el artículo 113 del Código de Procedimiento Civil, ya que al haberse excepcionado el demandado con el abandono por parte de la ex trabajadora, a él le correspondía probar su afirmación; sobre este asunto no ha existido “reversión de la carga de la prueba”, sino que ante la aseveración del accionado estaba obligado a producir prueba que justifique el abandono del trabajo por parte de la actora. La Corte Suprema de Justicia, en diferentes fallos, ante la alegación del demandado por un supuesto abandono del trabajo por parte del actor (ex trabajador), manifiesta que es el demandado quien debe probar su aseveración; encontrándose entre dichos fallos los dictados en los juicios números: 316-2005 de 11 de septiembre 2006, a las 16h35; 247-2006 de 11 de diciembre 2006, a las 09h00; y 972-2006 de 27 de marzo 2007, las 16h40, de la Segunda Sala de lo Laboral y Social; en los cuales se expresó, entre otros aspectos legales, los siguientes: “*En base a estos parámetros, (...) observándose en la especie, que de las pruebas aportadas al proceso, el empleador no demostró el abandono alegado, tampoco demostró la existencia del trámite de visto bueno por la causal primera del Art. 172 del Código del Trabajo (abandono de trabajo); consecuentemente, se produjo el despido intempestivo, existiendo por ende infracción de las normas estimadas señaladas por el recurrente (...)*”. En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Nacional de Justicia en el fallo 244-2014-SL, dentro del juicio 0301-2011 de 14 de abril de 2014, las 15h17, que dice: “*Como*

bien lo sostiene el Tribunal de instancia, “la parte empleadora no aporta prueba alguna con la que demuestre el abandono alegado en la audiencia preliminar de conciliación, contestación a la demanda y formulación de pruebas, más aún cuando la propia demandada en el escrito de apelación admite que habiendo presentado la solicitud de visto bueno ante la Inspección de Trabajoy que consta de autos “...no siguió tramitándose en vista de la posterior presentación de la demanda que inició el presente juicio”; consecuentemente, aplicando el criterio constante en los triples fallos reiterados de la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la ex Corte Suprema de Justicia, en la especie se produjo el despido intempestivo;... ”. Este tribunal de casación está de acuerdo con la aplicación dada por el tribunal de instancia a los artículos 113 del Código de Procedimiento Civil y 42 numeral 1 del Código de Trabajo, razón por la cual no proceden los cargos alegados.

En orden a todo lo expuesto, este Tribunal **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, no casa la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, de 10 de junio de 2014, las 11h56.- Notifíquese y devuélvase.-

Dra. Rosa Jacqueline Alvarez Ulloa
CONJUEZA NACIONAL

Dra. Paulina Aguirre Suárez
JUEZA NACIONAL

Dr. Roberto Guzmán Castañeda
CONJUEZ NACIONAL

CERTIFICO:

DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO
SECRETARIO RELATOR

En Quito, martes veinte y ocho de junio del dos mil dieciséis, a partir de las diecisésis horas y doce minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la RESOLUCION que antecede a: DUTHAN VERGARA VERONICA DEL CARMEN en la casilla No. 5358 y correo electrónico roxame_vasconeze@hotmail.com del Dr./Ab. MAILY ROXAME VASCONEZ SANDOVAL COMPANIA INGRAMED ECUADOR S.A. en la casilla No. 2153 y correo electrónico fernaname@hotmail.com del Dr./Ab. IVAN FERNANDO VENEGAS ARMENDARIZ. Certifico:

DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO
SECRETARIO RELATOR

RAZON: En ciento noventa y dos fojas útiles se devolvió de oficio al Secretario (a) Relator (a) de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha las actuaciones de la presente causa, incluyendo cuatro fojas de la Ejecutoria Suprema.

Quito, julio 4 de 2016.

Dr. Oswaldo Almeida Bermeo

Secretario Relator

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
Quito,a..... 21 MAR 2018
SECRETARIO RELATOR

